

الأحاديث

تأليف الإمام أبي عبد الله

محمد بن إدريس الشافعي

١٥٠ - ٢٠٤

الجزء السابع

أشرف على طبعه وباشر تصحيحه

محمد زهرى النجار

من علماء الأزهر

[تنبيه : قد جعلنا مختصر المزي آخر الكتاب تعميماً للفائدة]

٠٠٠٠(٠)٠٠٠٠

النكاشي

مكتبة الكليات الأزهرية

جسّس محمد الربيعي (الشاربي)

٩ شارع الصحافة بالأزهر

شركة الطباعة الفنية الحديثة

١٠ شارع المتعلمين بالدار البيضاء

1

8

0 2 2 1 6

الطبعة الأولى

حقوق الطبع محفوظة

١٣٨١ هـ - ١٩٦١ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

— باب ما لا يقضى فيه باليمين مع الشاهد . وما يقضى —

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : وإذا ادعى الرجل على الرجل المال فأثنى بأمر اثنين تشهدان له على حقه لم يخلف مع الأمرين . فإن قال قائل : ما الحجة فيه ؟ فالجوبة فيه أن النساء إذا كن لا يجوزن عند الحاكم إلا مع الرجل إلا فيما لا يراه الرجال فهاتان امرأتان ليس معهما رجل يشهد . فإن قال قائل : معهما رجل يخلف فالخالف غير شاهد . فإن قال : فقد يعطى يمينه . قيل : يعطى بها بالنسبة ليس أنه شاهد والرجل لا يشهد لنفسه ولو شهد لنفسه لم يخلف (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : ومن قال امرأتان تقومان مقام الرجل ؟ قيل إذا كانتا مع رجل ولزمه عندي أن يقول لو شهد أربع نسوة لرجل بحق أخذه كما يأخذه بشاهدين وشاهد وامرأتين ولا أحسب أحداً يقول بهذا أقول (قال) ولو أن امرأة رجل أقامت شاهداً أنه طلقها لم تخلف مع شاهدها وقيل انت بشاهد آخر وإلا أحلفناه ما طلقك ، ولو أقام رجل شاهداً على أنه نسكح امرأة بولي ورضاها وشهود وهر لم يكن له أن يخلف مع شاهده وذلك أن الرجل لم يملك رقبة المرأة كما يملك الأموال بالبيع وغيره من وجوه الملك إنما أبيع له منها بالنكاح شيء . كان محرماً عليه قبله ولأن المرأة لا تملك من نفسها ما كان الزوج يملك منها فتقوم في نفسها مقام الزوج فيها في كل أمره أو في بعضه والزوج نفسه لم يكن يملكها ملك المال فهما خارجان من معنى من حكم له رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد عندي والله تعالى أعلم . لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما حكم بها لمن يملك ما حكم له به مملوكا يكون له فيه يمينه وهيبته أو سلطان رق أو ملك بوجه من الوجوه مما قد ملكه عليه غيره ومما يملك هو على غيره وليس هكذا الزوج وامرأة إنما سلطانه عليها سلطان إمارة شيء . كان محرماً قبل النكاح ولو أقام عبد شاهداً على أن سيده أعنته أو كاتبه لم يخلف مع شاهده وذلك أن العبد لا يملك من نفسه ما كان سيده مملوكه لأن سيده كان له يمينه وهيبته وليس ذلك للعبد في نفسه ولا يثبت شيء من الرق للعبد على نفسه إنما يثبت الملك للإنسان على غيره فأما على نفسه فلا فإذا كان الحق به شهود له في نفسه من العبد يعتق وانراة تطاق والحد يثبت أو يبطل فهذا كله لا يجوز فيه يمين مع الشاهد من قبل أن اليمين مع الشاهد فيما يملك به الخائف مع شاهده شيئاً كان بيد غيره مما قد يملك بوجه من الوجوه وأدى قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم من ذلك مال والمال غير المقضى له وغير المقضى عليه بل هو ملك أحدهما ينتقل إلى الآخر فالعبد الذي يطالب أن يقضى له باليمين على عتقه كان إنما يقضى له بنفسه وهو لا يملكها ونفسه ليست كغيره فكان هذا خارجاً من معنى ما حكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم عندي والله تعالى أعلم . (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : ولو أتى رجل بشاهد يشهد أن رجلاً أشهده أن له على فلان حقاً لم يقبل إلا بشاهد آخر فإن قال أحلف لقد شهدت لم يخلف لأن خلفه على أنه شهد له ليس أن يخلف على مال يأخذه إنما خلف على أن يثبت شدة شاهده وليس اليمين على هذا اليمين

على المال يملك . ولو أقام رجل شاهداً أن فلانا أوصى إليه أو أن فلانا وكله لم يخلف مع شاهده . وذلك أنه لا يملك بالوصية ولا بالوكالة شيئاً ومثل ذلك لو أقام بينة أن فلانا أودعه داره أو أرضه لم يخلف مع شاهده ، ولو أقام شاهداً أن فلانا قذفه بالزنا لم يخلف مع شاهده . وذلك أنه لا يملك بالحد شيئاً إنما الحد ألم على الحدود لا شيء . يملكه المشهود له على المشهود عليه ، ولو أقام بينة على أنه جرحه جراحة عمداً في مثلهما قود أو قتل ابنه له لم يخلف مع شاهده وذلك أن الشهادة ليست بمال بعينه وأنه لا يجب بها المال دون التخيير في المال أو القصاص فإذا كان القصاص هو الذي يثبت بها فالقصاص ليس بشيء ، يملكه أحد على أحد . فإن قال قائل : فالmaal يملكه : قيل أجل ولكن ليس يملكه إلا بأن يملك القصاص معه لا أن المال إذا حلف كان له دون القصاص ولا القصاص دون المال فلما كان إنما لا يثبت له أحدهما بعينه وكان المال لا يملك دون القصاص لم يحز أن يكون اليمين مع الشاهد في القصاص وهو لا يملك . ولو أقام عليه شاهداً أنه سرق له متاعاً من حرز يسوى أكثر مما تقطع فيه البدكان مخالفاً لأن يقيم عليه الشاهد فيما يجب به القصاص فيحلف مع شاهده ويغرم السارق ما ذهب له به ولا يقطع . فإن قيل : ما فرق بين هذا والقصاص ؟ قيل له في السرقة شيان . أحدهما : شيء يجب لله عز وجل وهو القطع والآخر شيء يجب للادميين وهو الغرم فكل واحد منهما حكمه غير حكم صاحبه . فإن قال قائل : ما دل على هذا ؟ قيل قد يسقط القطع عنه ولا يسقط الغرم ويسقط الغرم ولا يسقط القطع . فإن قال وأين ؟ قيل يسرق من غير حرز فلا يقطع ويغرم ويغتلس ويتنهب^(١) فيكون بهذا سارقاً فلا يقطع ويغرم ويكون له شبهة في السرقة فلا يقطع ويغرم . ويسرق الرجل من امرأته والمرأة من زوجها من منزلها الذي يسكنانه فلا يقطع واحد منهما ويغرم فإن قال وأين يسقط الغرم عنه ويقطع ؟ قيل يسرق السرقة فيهما له المسروق أو يبرئه من ضمانها فلا يكون عليه غرم ويقطع فلا يسقط القطع عنه إن سقط عنه غرم مسروق وفي هذا بيان أن حكم الغرم غير حكم القطع وأن على السارق حكماً قد يزول أحدهما وينتدب الآخر وليس هكذا حكم الجراح التي لا يجب فيها أبداً مال إلا ومعه قصاص أو تخيير بين القود والعقل فأيهما اختار سقط الآخر وإن اختار القود ثم عفا لم يكن له عقل وإن اختار العقل ثم أبرأه منه لم يكن له قصاص فهذان حكمان كل واحد منهما بدل من صاحبه فلا يشبهان الحكمين اللذين لا يكون أحدهما بذلاً من صاحبه ولا يبطل أحدهما إن بطل صاحبه ويشبه التمهدة على السرقة أن يأتي رجل بشاهد على أنه قال امرأته طالق إن كنت غصبت فلانا هذا العبد ويشهد أنه غصبه فيحلف صاحب العبد مع شاهده ويأخذ العبد ولا تطلق المرأة بشهادة واحد أنه حث حتى يكون معه آخر وذلك أن الشاهد مع اليمين إنما جاز على القصب دون الطلاق والطلاق ليس بالنصب إنما هي يمين يخلف بها وحكم الأيمان غير حكم الأموال ، وكذلك حكم الطلاق غير حكم الأموال (قال الشيخ في) رحمه الله تعالى ولو كانت الجراحة عمداً لا قود فيها بحال مثل أن يقتل الحر المسلم عبداً مسلماً أو يقتل ذمياً أو مستأثماً أو يقتل ابن نفسه أو تكون جراحة لا قود فيها مثل الجائفة والمأمومة وما لا قصاص فيه فهذا كله لا قود فيه قبلت فيه يمين المدعى مع شاهده ففضى له به كله ما كان عمداً منه في مال الجاني وما كان خطأ فعلى العاقلة (قال الشيخ في) رحمه الله تعالى : ولو شهد شاهد أن رجلاً رمى رجلاً بسهم فأصاب بعض جسده ثم خرج منه فأصاب آخر فقتله أو جرحه فالرمية الأولى عمد والمصاب الثاني خطأ فإن كانت الرمية الأولى لا قصاص فيها فالشهادة جائزة ويخلفان مع شاهدهما ويقضى في كل واحد منهما بالأرض الأولى

(١) قوله : فيكون بهذا سارقاً ، كذا في النسخ ، ولعله « فلا يكون » تأمل .

في مال الرامى والثانية على عاقلته وإن كانت الرمية الأولى يجب فيها القصاص في نفس كانت لأولياء الدم التسامة ويستحقون الدية ثم القول في الرمية الثانية قولان . أحدها أن اليمين لا تكون مع الشاهد في هذا وذلك أن صاحب الخطأ لا يثبت له شيء إلا ببشرته لصاحب العمد فلما كانت هذه الجناية واحدة فيها عمد فيه قصاص لم يجز في القصاص إلا شاهدان لأنه لم يملك فيه شيئا . والقول الثاني : أن الشاهد يبطل لصاحب العمد إلا أن يقسم معه أولياؤه ويثبت لصاحب الخطأ باليمين مع شاهده وهذا أصح القوانين عندى - والله تعالى أعلم - وبه نأخذ وهى في مثل معنى المسألة من اليمين بالطلاق على الغصب والشهادة عليها وعلى الغصب ، ولو أقام رجل على جارية وابنها شاهدا أنهما له حلف مع شاهده وأخذ الجارية وابنها ، ولو أقام البينة على أنها له وابنها له ولد منه حلف أيضا وقضى له بالجارية وكانت وابنها له وكانت أم ولد له بإقراره وشهادة شاهده ويمينه (قال) ولو أقام شاهدا بأن أباه تصدق بهذه الدار عليه صدقة محرمة موقوفة حلف مع شاهده وكانت الدار صدقة عليه كما شهد شاهده ، ولو أقام البينة على أن أباه تصدق بهذه الدار عليه صدقة محرمة موقوفة وعلى آخرين له موقوفة فإذا انقضوا فعل أولادهم أو على الساكنين حلفوا وثبتت حقوقهم فمن حلف ثبت حقه ؟ فإن قال قائل : ما بال الرجل إذا أقام شاهدا أن أباه وقف عليه دارا وعلى آخرين له ثم على أولادهم بعدم أحلفته وأثبت حقه من الصدقة المحرمة فإن حلف أخواه ثبت حقهما وإن لم يخلعها لم يثبت حقهما ببشرته حقه قيل له لانا إنما أخرجنا الدار من ملك من شهد عليه الشاهد يمين من شهد له فإذا شهد الشاهد الثلاثة لم يكن لواحد منهم أن يأخذ بيمين صاحبه شيئا لأن حقه غير حق صاحبه وإن كان من شيء واحد فحق كل واحد منهم غير حق صاحبه فإذا حلفوا معا فأخرجت الدار من ملك صاحبها إلى ملك من حلف فسكانت بكلاما لمن حلف حياته فقد مضى الحكم فيها لهم ومن جاء بعدهم ممن وقفت عليه إذا ماتوا يقوم مقام الوارث لهم فيها ألا ترى أن رجلا لو أقام شاهدا على رجل بدار فحلف قضى له بها فإن مات كانت لوارثه بعده ولا يمين على الوارث لأن الحكم قد مضى فيها بيمين الذى أقام الشاهد له وإنما هى مورثة عن الذى حلف مع شاهده وإن حلف أخواه فهى عليهما معه ثم على من بعدهم وإن أبى أخواه أن يخلعوا فقصيه منها وهو الثالث صدقة كما شهد شاهده ثم نصيبه بعد منها على من تصدق به أبوه عليه بعده وبعد أخويه . فإن قال الذين تصدق عليهم بعد الاثنين نحن نخلف على ما أبى أن يخلف عليه الاثنين فلمن أن يخلعوا من قبل أنهم مالم يكون حين كانوا إذا حلفوا بعد موت أبيهم الذى جعل لهم مملكة إذا مات (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإنما قلنا يملك المتصدق عليهم باليمين لأن السنة والآثار تدل على أن هذا ملك صحيح إذا أخرج المتصدق من ملكه أرضه صدقة على أقوام بينهم ثم على من بعدهم^(١) فملكه المتصدق عليهم مملكته المتصدق كما مملكهموه فهذا ملك صحيح (قال الشافعى) رحمه الله : وإذا قضينا بأن ملك المتصدق يتحول إلى ملك المتصدق عليهم كما مملكهم فهذا تحويل ملك مال إلى مالك ينتفع به انتفاع المال ببيع ماصار في أيديهم من غلته ويوهب ويورث وإن كان مسكنا أسكنوا فيه من أحبوا أو أكرهوا (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولو شهد شاهد أن فلانا تصدق بهذه الدار على فلان وفلان وبين من حدث للمتصدق من ولد صدقة موقوفة محرمة فقال أحد القوم أنا أحلف وأبى الآخرون قلنا فإذا حلفت جعلنا لك ثلث هذه الصدقة ثم كما حدث ملك

(١) لعله : فملك المتصدق عليهم مملكته المتصدق كما مملكهموه ، أى : على ما مملكهموه طبقة بعد أخرى : تأمل .

ولد واحد وقفنا له الثلث الآخر الذي ليس في يديك ثم إن حدث آخر وقفنا له الثلث الآخر الذي ليس في يديك ولا يوقف للحدث قبله فإن حدث آخر نقصناك ونكحت ولد بعد الولدين اللذين يوقف لهما الثلثان حتى تستكمل الدار انتقصت من حقلك وانتقص كل من كان معك من حقوقهم لأنه كذلك تصدق عليك فمن حلف من الكبار كان على حقه ومن باع فحلف كان على حقه ومن أبى بطل حقه وتوقف غلة من لم يبلغ حتى يبلغوا فيحلفوا فتكون لهم أو يأبوا فيرد نصيبهم منها على المصدق عليهم معهم وإن تصدق على ثلاثة ثم على من بعدهم فحلف واحد كان له الثلث وبطل الثلثان فصارا ميراثا للورثة . فإن قيل : كيف تكون دار شهد عليها أنها كلها موقوفة محرمة بعضها ميراث وبعضها موقوف ؟ فإنها لو وقعت على عشرة كان لكل واحد منهم العشر فمن حلف أخذ حقه ومن أبى لم يكن له فيها حق وما لم يكن لأحد وقفنا كان ميراثا على الأصل . فإن قيل ما يشبه ذلك ؟ قيل عشرة شهد شاهد أن ميتا أوصى لهم بدار فحلف واحد فله عشرها فإن أبى التسعة رجع ما بقي من الدار ميراثا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو تصدق بها على ثلاثة فحلف واحد وأبى اثنان كان نصيبهما ميراثا وكان الثلث صدقة على واحد فإن قال هي صدقة على الثلاثة ثم على أبنائهم من بعدهم فحلف واحد جعلنا ثلثها له وأبى الاثنان فجعلنا نصيبهما منها ميراثا وهو الثلثان ثم حدث لهما ولدان وماتا وقف لهما نصيبهما حتى يبلغا فيحلفا أو يموتا فيحلف وارثهما فإن أبى وارثهما رد ما بقي ميراثا للورثة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإنما يوقف المولود من يوم ولد إذا مات أبوه أو من جعلت له الصدقة بعده فإن ولد قبل أن يموت أبوه أو من جعلت له الصدقة بعده لم يوقف حقه إلا بعد موتها لأنه إنما يكون له الحق بموتها فأما ما كان من غلة قبل أن يولد أو يموت من قبله فليس للمولود منها شيء لأنه إنما شرط له أن يكون له الحق يوم يولد بعد موت من قبله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أن شاهدا شهد أن فلانا تصدق على فلان وولده وولد ولده ما تناسلوا هم فيها سواء فحلف رجل مع شاهده كان له منها بقدر عدد من معه وذلك أن يكون معه فيها عشرة فيكون له عشرها فكلما حدث ولد يدخل معه في الصدقة نقص من حقه ووقف حق المولود حتى يحلف فيستحق أو يدع اليعين فيسقط حقه ويرد كراء ما وقف من حقه على الذين انتقصوا حقوقهم من أجله سواء بينهم كأنه وقف لاثنتين حدثا سدس الدار وأكرى بمائة درهم إلى أن يبلغا فلم يحلفا فأبطلنا حقوقهما ورددنا المائة على العشرة لكل واحد منهم عشرة فإن مات من العشرة واحد قبل بلوغ الموقوف عليهما الصدقة في نصف عمر الذين وقف لهما فإن بلغا فأبى اليعين فرد نصيبهما على من معهما رد عليه فأعطى ورثته ما استحق مما رد عليه وذلك خمسة وترد الخمسة على النعمة الباقي وعلى هذا الحساب يعطى كل من مات قبل بلوغ الصبي الذي بطل ما وقف لهما . فإن شهد الشاهد أنه تصدق بها عليه وعلى بنى أب معروفين يحصون فالأمر فيها على ما وصفت تكون له حصة بقدر عددهم قولوا أو كثروا . وإن شهد أنه تصدق بها عليه وعلى بنى أب معروفين يحصون فالأمر فيها على ما وصفت تكون له حصة بقدر عددهم قولوا أو كثروا . وإن شهد أنه تصدق بها عليه وعلى بنى أب معروفين يحصون فالأمر فيها على ما وصفت تكون له حصة بقدر عددهم قولوا أو كثروا . وإن شهد أنه تصدق بها عليه وعلى بنى أب معروفين يحصون فالأمر فيها على ما وصفت تكون له حصة بقدر عددهم قولوا أو كثروا . وإن شهد أنه تصدق بها عليه وعلى بنى أب معروفين يحصون فالأمر فيها على ما وصفت تكون له حصة بقدر عددهم قولوا أو كثروا .

وعلى الفقراء وهم لا يحصون جائزة^(١) إلا أن يقال له إن شئت فاحلف فكن أسوة الفقراء فإن حلف أعطينا ذلك وأحلف من معه في الصدقة ثم حاص من قسمنا عليه فإذا زاد الفقراء بعد ذلك أو نقصوا حاصهم كواحد منهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وقد قيل إذا كان شرط السكنى سكن كل فقير في أفن ما يكتفيه إن كان المتصدق قال يسكن كل واحد منهم بلا أن يدخل عليه من يضيق عليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وأصح من هذا القول ، والله تعالى أعلم وبه أقول ، أن السكنى مثل العالة فإذا ضاق السكن اصطلاحوا أو أكرهوا ولم يؤثر واحد منهم بالسكن على صاحبه وكلهم فيه شرع . وإذا كانت غلة أو شيء فيها بين من الفقراء وإن قل ذلك فلا يعطى واحد منهم أقل مما يعطى الآخر . وقد قيل إذا لم يسم فقراء قبيلة فهو على فقراء قرابته قياساً على الصدقات التي يعطاها جيران المال المأخوذ منه الصدقة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وبه أقول إذا كان قرابته جيران صدقته فإن جازت فيها الأثرة لبعض الجيران دون بعض كانت لذوى قرابة المتصدق فإن لم يجد فجيران الصدقة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أقام رجل شاهداً على رجل وحلف أنه غصبه أم ولد وولدها فيخرجان من يده فتكون أم ولد للمشهدود له الحالف ويكون الابن ابنه ويخرج من رق الذي هي في يديه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وكذلك لو أقام شاهداً على رجل في يديه عبد يسترقه أنه كان عبداً له فأعتقه ثم غصبه إياه بعد العتق حلف وكان هذا مولى له (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فعلى هذا الباب كاه وقياسه وليس يدخل في هذا العبد يقيم شاهداً على سيده أنه أعتقه لأن العبد هو الذي فيه الخصومة كما وصفت في الباب الأول واليمين مع الشاهد في الدين الذي يتنازع فيه المشهدود لا والشهود عليه لا واحد منهما والنسب والولاء شيان يصير لصاحبهما بهما منفعة في غير نفسه وإن كانت لا تملك فهي منفعة للخصم في غير نفسه والملوك لا ينتفع بشيء غير نفسه .

الحلاف في اليمين مع الشاهد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فخالقنا في اليمين مع الشاهد مع ثبوتها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بعض الناس خلافاً أسرف فيه على نفسه فقال لو حكمت بما لأمره حقاً من رأيكم لم تردده وإن حكمت باليمين مع الشاهد رددناها فقلت لبعضهم رددت الذي يلزمك أن تقول به ولا يحل لأحد من أهل العلم عندنا خلافه لأنه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وأجزت آراءنا التي لو رددتها كانت أخف عليك في المأثم . قال إنها خلاف كتاب الله ونحن نردها بأشياء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وقد جهدت أن أنقص ما كلفني به في رد اليمين مع الشاهد فكان مما كلفني به بعض من ردها أن قال لم تروها إلا من حديث مرسل قلنا : لم ننبها بحديث مرسل وإنما ثبتناها بحديث ابن عباس وهو ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي لا يرد أحد من أهل العلم مثله لو لم يكن فيها غيره مع أن معه غيره ممن يشده (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فقال منهم قائل فكيف قاتم يقضى بها في الأموال دون غيرها فجعلتموها تامة في شيء ناصة في غيره ؟ فقلت له لما قال عمرو بن دينار وهو حملها قضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم في الأموال كان هذا موصولاً في خبره عن النبي صلى الله عليه وسلم . وقال جعفر في الحديث في الدين والدين مال وقاله من لقيت من حملتها والحكام بها قلنا إذا قيل قضى بها في الأموال دل ذلك والله تعالى أعلم على أنه لا يقضى بها في غير ما قضى بها فيه لأن الشاهدين أصل في الحفوق فهما ثابتان واليمين مع الشاهد أصل فيما يحكم بها فيه وفيما كان في معناه فإن كان شيء يخرج من معناه كان على الأصل الأول وهو الشاهدان قال

(١) قوله : إلا أن يقال ، يتعلق بالقياس ، أي : لا أرى المعقول فيها إلا أن يقال الخ ، فتنبه .

فالعبد ؟ قلت : له فإذا أقام رجل شاهداً على عبد أنه له حلف مع شاهده واستحق العبد . قال فإن أقام شاهداً أن سيده أعتقه ؟ قلت فلا يعتق . قال فما الفرق بين العبد يقيم رجل عليه شاهداً ويحلف وبأخذه وبين العبد يقيم شاهداً أن سيده أعتقه ؟ قلت الفرق البين . قال وما هو ؟ قلت أرايت أن قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد في الأموال أما في هذا بيان أن المال المقتضى به للمقيم شاهداً الخالف هو وليس بالمقتضى له ولا بالمقتضى عليه وإنما هو مال أخرجه من يدى المقتضى عليه إلى يدى المقتضى له به فملكه إياه كما كان المقتضى عليه له مالكا ؟ قال بلى قلت : وهكذا العبد الذى سألت عنه أخرجه من يدى مالكه المقتضى عليه إلى مالك مقتضى له قال نعم : قلت أفليس تجد معنى العبد إذا أقام شاهداً أن سيده أعتقه غير معنى المال الذى يتنازع فيه الشهود له والشهود عليه لأنه إنما يتنازع في نفسه ؟ قال إنه لبخالفه في هذا الموضع قلت : وبخالفه أنه لا يخرج من يدى مالكه إلى ملك نفسه فيكون يملك من نفسه ما كان سيده يملكه كما كان المقتضى عليه يملك المال ثم أخرج من يده فملكه المقتضى له قال أجل قلت : فكيف أفتى باليمين مع الشاهد في شيء معناه غير معنى ما يقتضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قال فإنك تفتقه بالشاهدين ؟ قلت : أجل وأقل بالشاهدين لأنهما حكم مطلق واليمين مع الشاهد حكم خاص (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وقلت له رأيتك عبت أن تكون الشهادة تامة في بعض الأشياء دون بعض أرايت الشاهدين أليسا تامين في كل شيء ناقصين في الزنا ؟ قال بلى . قلت أرايت الشاهد والاثنين أليسا تامين في الأموال ناقصين في الحدود وغيرها ؟ قال : بلى قلت أرايت شهادة النساء في الاستهلال والرضاع وعيوب النساء أليست تامة حتى يباحق بها النسب وفيه عظيم من الأدوال وأن يكون ابن شهد له امرأة عندك أن فلاة ولدته والمشهد عليه ينكر أن يباحق به نسبه فيعفو دمه ويرى بناته ويرث ماله ؟ قال : بلى قلت أرايت أهل الذمة أليست تتم شهادتهم عندك فيما بينهم على كل شيء ولو شهدوا على مسلم بفسل لم يحجز ؟ قال بلى قلت ولو شهدت لرجل امرأة وحدها على أحد بفسل لم يحجز ؟ قال : بلى قلت فأنت تعلم فيها عدا شهود الزنا من المسلمين قد جعلت الشهادات كلها تامة في شيء ناقصة في غيره وعبت ذلك علينا وإنما قلنا بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فوضعتها حيث وضعها رسول الله صلى الله عليه وسلم ووضعنا حكم الله عز وجل حيث وضعه . قال فقال فإذا حلفت الرجل مع شاهده فكيف زعمتم أن رجلا لو كان غائبا عن بلد فشهد له رجل بحق له على رجل من وصية أوصى له بها ميت أو شهد لابنه بحق وهو يوم شهد الشاهد صغير وغائب أو شهد له بحق^(١) وليه عبد له أو وكيل حلف وهو لا يعلم شهد شاهده بحق أم لا وهو إن حلف حلف على ما لا يعلمه (قال الشيخان) رحمه الله : فقلت له لا ينبغي لرجل أن يحلف على ما لا يعلم ولكن العلم يكون من وجوه . قال وما هي ؟ قلت أن يرى الرجل بعينه أو يسمع بأذنه من الذى عليه الحق أو يبلغه فيما غاب عنه الخبر يصدق به فيسمع اليمين على كل واحد من هذا . قال أما الرؤية وما سمع من الذى عليه الحق فأعرفه . وأما ما جاء به الخبر الذى يصدق فقد يمكن فيه الكذب فكيف يكون هذا علما أحلفه عليه ؟ قال فقلت له الشهادة على علمه أولى أن لا يشهد بها حتى يسمعه من الشهود عليه أو يراها أو اليمين قال كل لا ينبغي إلا هكذا وإن الشهادة لأولاهما أن لا يشهد منها إلا على ما رأى أو سمع قلت لأن الله عز وجل حكى عن قوم أنهم قالوا « وما شهدنا إلا بما علمنا » وقال « إلا من شهد بالحق وهم يعلمون » قال نعم قلت له أفيشهد الرجل على أن فلانا ابن فلان وهو غريب لم ير أباه قط ؟ قال نعم قلت فإنما سمعه ينتسب هذا النسب ولم يسمع من يدفعه عنه

ولا من شهد له بأن ما قال كما قال . قال : نعم قلت ويشهد أن هذه الدار دار فلان وأن هذا الثوب ثوبه . وقد يمكن أن يكون غصب هذه الدار أو أعيها ويمكن ذلك في الثوب . قال وإن أمكن ، إذا لم ير مدافعا له في الدار والثوب وكان الأغلب عليه أن ما شهد به كما شهد وسعته الشهادة وإن أمكن فيه أن يكون ليس على ما شهد به . ولكن يشهد على الأغلب قلت : رأيت لو اشتري رجل من رجل عبدا ولد بالمشرك أو بالعرب والمشتري ابن مائة سنة أو أكثر والمشتري ابن خمس عشرة سنة ثم باعه فأق عند المشتري فكيف تخلف البائع ؟ قال أحلفه لقد باع العبد بريئا من الإباق قال فقلت يخلف البائع فقال لك هذا مغربي أو مشرق وقد يمكن أن يكون أبقي قبل أن يولد جدي ، قال وإن يسأل ؟ قلت وكيف تمكن المسألة ؟ قال كما أمكنتك قلت وكيف يجوز هذا ؟ قال لأن الأيمان يدخلها هذا قال أو رأيت لو كان العبد ولد عنده أما كان يمكن فيه أن أبقي ولا يدري به ؟ قلت بلى : قال فهذا لا تخلف الناس في أنهم يخلفون على البت لقد باع بريئا من الإباق ولكن يسهل أن يخلف على البت وإنما ذلك على علمه قلت فهل طعنت في الخائف على الحق يصير له بوجه من الوجوه وصية أو ميراث أو شيء يليه عبده أو وكيله غائبا عنه بشيء ، إلا لزمك أكثر منه في الشهادات والأيمان ؟ قال ما يجحد الناس من هذا بدأ وما زال الناس يجيزون ما وصفت لك : قلت فإذا أجازوا الشيء فلم لم يجيزوا مثله وأولى أن يكون عندنا سمع عليه الشهادة واليعين منه ؟ قال هذا يلزمنا قال فإن لما رددنا به اليعين مع الشاهد أن الزهري أنكرها قلت لقد قضى بها الزهري حين ولي فلو كان أنكرها ثم عرفها وكنت إنما اقتديت به فيها كان ينبغي أن يكون أثبت لها عندك أن يقضى بها بعد إنكارها وتعلم أنه إنما أنكرها غير عارف بها وقضى بها مستفيدا عنها . ولو أقام على إنكارها ما كان في هذا ما يشبه على عالم قال وكيف قلت أرويت أن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنكر على معقل بن يسار حديث بروع بنت واشق أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل لها المهر والنيراث ورد حديثه وقال بخلافه ؟ قال : نعم قلت وقال بخلاف حديث بروع بنت واشق مع علي زيد بن ثابت وابن عباس وابن عمر ؟ قال : نعم قلت ورويت عن عمر بن الخطاب أن عمار بن ياسر روى أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر الجنب أن يتبعه فأفكر ذلك عليه وأقام عمر على أن لا يتبع الجنب وأقام على ذلك مع عمر ابن مسعود وتأولا قول الله عز وجل « وإن كنتم جنبا فاطهروا » قال : نعم قلت ورويت وروينا أن النبي صلى الله عليه وسلم دخل الكعبة وليس معه من الناس إلا بلال وأسامة وعثمان فأغلقها عليه وكلهم صبيح يصير حريص على حفظ فعله والافتقار به فخرج أسامة فقال أراد النبي صلى الله عليه وسلم الصلاة فيها ففعل كلنا استقبال منها ناحية استدبر الأخرى وكره أن يستدبر من البيت شيئا فكبنا في نواحيها وخرج ولم يصل فكان ابن عباس يفتي أن لا يصل في البيت وغيره من أصحابنا يحدث أسامة وقول بلال صلى الله عليه وسلم تقول أنت ؟ قال يصل في البيت وقول من قال كان أحق من قول من قال لم يكن لأن الذي قال كان شاهداً والذي قال لم يكن ليس بشاهد ، قلت : وجعلت حديث بروع بنت واشق سنة ولم تبطلها برد على رضي الله تعالى عنه ، وخلاف ابن عباس وابن عمر وزيد وثبت حديث بروع ؟ قال : نعم قلت وجعلت تبع الجنب سنة ولم تبطلها برد عمر وخلاف ابن مسعود التبع وتأولها قول الله عز وجل « وإن كنتم جنبا فاطهروا » والظاهر بالهاء وقول الله عز ذكره « ولا جنبا إلا عابري سبيل حتى تغسلوا » قال : نعم قلت له وكذلك تقول لو دخلت أنا وأنت على فقيه أو قاض فخرجت فقلت حدثنا كذا وقضى بكذا وقلت أنت ما حدثنا ولا قضى بشيء . كان القول قولي

لأنى شاهد وأنت مضيع أو غافل؟ قال: نعم قلت فالزهرى ! يدرك رسول الله صلى الله عليه وسلم أولاً أكثر أصحابه فلو أقام على إنكار اليمين مع الشاهد أى حجة تكون فيه إذا كان من أنكر الحديث عن النبى صلى الله عليه وسلم من أصحابه لا يبطئ قول من روى الحديث كان الزهرى إذا لم يدرك رسول الله صلى الله عليه وسلم أولاً بأن لا يوهن به حديث من حدث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وإذا كان بعض السلف قد عرِب عن عادة أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى يحدوها عند الضحاك بن سفيان وحماد بن مالك مع قلقة صحتهم وبعد درهما وعمر يطالبها من الأضار والمهاجرين فلا يحدوها فإن كان الحكم عندنا وعندك أن من حدث أولى ممن أنكر الحديث فكيف احتجبت بأن الزهرى أنكر اليمين مع الشاهد؟ فقال لى : لقد علمت ما فى هذا حجة . قلت : فلو احتجبت به ؟ قال احتج به أصحابنا وأن عطاء أنكرها . قلت والزنجى أخبرنا عن ابن جريج عن عطاء أنه قال لا رجعة إلا بشاهدين إلا أن يكون عذر فأبى بشاهد وبخلف مع شاهده (قال الشافعى) رحمه الله تعالى فعطاء يفتى باليمين مع الشاهد فيما لا يقول به أحد من أصحابنا ولو أنكرها عطاء هل كانت الحجة فيه إلا كهي فى الزهرى وأضعف منها فيمن أنكر ما لم يسمع من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم^(١)؟ قال لا . قلت لو ثبت أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى بها أكان لأحد خلافها وردها بالتأويل؟ قال لا فذكرت له بعض ما رويها فيها وقلت له أثبت من هذا؟ قال نعم ولكنى لم أكن سمعته قلت : أفذهب عليك من العلم شئ ؟ قال نعم . قلت ففعل هذا فما قد ذهب عليك وإذا قد سمعته فصر إليه فكذلك يجب عليك . قال فإنه قد بلغنا أن النبى صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد^(٢) أن خزيمة ابن ثابت شهد لصاحب الحق (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : فسانته من أخبره فإذا هو يأتى بخبر ضعيف لا يثبت مثله عندنا ولا عنده ، فقلت له أرايت لو كان خبرك هذا قويا وكان خزيمة قد شهد لأصحاب الحق فأخلفه النبى صلى الله عليه وسلم ألم تكن خالفت خبرك الذى به احتجبت ؟ قال وأين خالفته ؟ قلت أعودو خزيمة أن يكون يقوم مقام شاهد فهو كما قلنا قال لا واسكنه من بين الناس يقوم مقام شاهدين قلت فإن جاء طالب حق بشاهدين أخلفه متهما ؟ قال لا . ولكن أعطيه حقه بغير يمين ، قلت له : فهذه إذا سنة لرسول الله صلى الله عليه وسلم أخرى خالفها لأنه إن كان قضى بشهادة خزيمة وهو يقوم مقام شاهدين فقد أحلف مع شاهدين وإن كان قضى بشهادة خزيمة وهو كشاهدين فيما رويها عنه فقد قضى قضيتين خالفتهما معا . قال ففعل النبى صلى الله عليه وسلم إنما قضى باليمين أنه علم أن حق الطالب حق فقلت له : أفيجوز فى جميع ما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قضى فيه بقضية إما بإقرار من المدعى عليه أو بيينة المدعى أن يقال لعنه إنما قضى به أنه علم أن ما قر به المقر أو ما قامت به البيينة حق فلا يجوز لأحد بعده أن قضى بيينة ولا بإقرار لأن أحدا بعده لا يعلم صدق البيينة ولا المقر لأن هذا لا يعلم إلا من جهة الوحي والوحي قد انقطع بعد النبى صلى الله عليه وسلم قال : لا ، قلت : وما قضى به على ما قضى به ولا يبطئ بأحد ؟ قال نعم ، قلت : فلم أردت إبطال اليمين مع الشاهد بأحد ؟ وقلت له : وأكذلك على أهل أعرابت لو جاءك رجل يدعى على رجل ألفا فقلت أهما عليه ثابتة هل تعدو من أن تكون ممن يقضى بملءه فتأخذها له منه ولا تكافئه شاهدا ولا يميناً أو ممن لا يأخذ بملءه فلا تعطيه إياها إلا بشاهدين سواك ؟ قال ما أعود هذا ، قلت له : فلو كان النبى صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد من قبل أنه علم أن ما دعى المدعى حق كنت خالفته ؟ قال ففعل المطلوب رضى يمين الطالب . قلت : وقد عدت إلى لعل ، وقلت : أرايت لو جاءك خصمان فرضى المطلوب يمين الطالب أكنت تكافئه شاهداً وتخلفه ؟

(١) كذا بالنسخ ، وإعله « قال نعم » أو سقط من هنا شئ ، تأمل .

(٢) أى من أجل أن خزيمة الخ ، فهو خصوصية له ، تأمل .

قال: لا، قلت: ولو حلف مع شاهده والطلوب يرضى يمينه لم تعطه شيئاً قال لا أعطيه يمينه مع شاهده شيئاً ولكن إن أقر بحقه أعطيته. قلت: أنت تعطيه إذا أقر ولا تحلف الطالب؟ قال نعم، قلت: فهذه سنة أخرى إن كانت كما قلت خالفها. قال فما نقول أنت في أحكام رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قلت: على المسلمين أن يحكموا بها كما حكم وكذلك أئزمهم الله. قال فاعل النبي صلى الله عليه وسلم كان يحكم من جهة الوحي، قلت: فما حكم به من جهة الوحي فقد بينه وذلك مثل ما أحل للناس وحرم وما حكم به بين الناس بالبينه فعلى الظاهر حكم به؟ قال فما يدل على ذلك؟ قلت: أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن زينب بنت أبي سلمة عن أم سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «إنما أنا بشر وأنكم تختصمون إلي فاعل بعضكم أن يكون الحن بحجته من بعض فأقضى له على نحو ما سمع منه فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار» (قال الشيخ زبني) رحمه الله تعالى قلت له: فقد أعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم الناس أنه إنما يقضى بينهم بما يظهر له وأن الله ولى ما غاب عنه وليس من المسلمون فيحكموا على ما يظهر لهم لأن أحدا بعده من ولاية المسلمين لا يعرف صدق الشاهد أبداً إنما يحكم على الظاهر وقد يمكن في الشهود الكذب والتعطى ولو كان القضاء لا يكون إلا من جهة الوحي لم يكن أحد يقضى بعد النبي صلى الله عليه وسلم لأن أحدا لا يعرف الباطن بعد رسول الله صما الله عليه وسلم فقال إذا حلفتم الحر مع شاهده فكيف أحلفتم المملوك والكافر الذي لا شهادة له؟ قلت: أرايت الحر العدل إذا شهد لنفسه أتجوز شهادته؟ قال لا، قلت: ولو جازت شهادته أحلف على شهادته؟ قال لا، قلت: فكيف توهمت أنا جعلناه شاهداً لنفسه؟ قال لأنكم أعطيتوه يمينه فقامت مقام شاهد، فقلت له: أعطيتناه بما قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم وهى وإن أعطى بها كما يعطى بشاهد فليس معناها معنى الشهادة، قال وهى تجوز على ما تقول دلالة؟ قلت نعم إن شاء الله تعالى، قلت له: أرايت إن ادعى عليه حق فجاء بشاهدين يشهدان له بالبراءة مما ادعى عليه أبرا؟ قال نعم، قلت: فإن حلف ولا بينة عليه أبرا؟ قال نعم، قلت: أفقوم يمينه ببراءته مما ادعى عليه مقام شاهدين؟ قال نعم في هذا الموضع، قلت: أيمينه شاهدان؟ قال لا وهما إن اجتمعا في معنى فقد يفترقان في غيره لأنه لو حلف فأبرأته ثم جاء طالب الحق بشاهدين أبطلت يمينه وأخذت لصاحب الحق حقه بشهادته. قلنا فهكذا قلنا في اليمين وإن أعطينا بها كما أعطينا بشاهد فليست كالشاهد في كل أمرها (قال الشيخ زبني) رحمه الله تعالى وقلت له: أرايت لو قال قائل قال النبي صلى الله عليه وسلم اليمين على المدعى عليه في زمان أهله أهل عدل وإسلام والناس اليوم ليسوا كذلك ولا أحلف من ادعى عليه من مشرك ولا مسلم غير عدل، قال ليس ذلك له وإذا قال النبي صلى الله عليه وسلم شيئاً فهو عام، قلنا وكذلك اليمين مع الشاهد لما قضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم لطالب الحق كان الحر العدل وغيره سواء فيها والعبد والكافر كما يكونون سواء فيما يقع عليهم من الأيمان فيكون خير الناس لو كان يعرف إذا ادعى عليه يحلف فيراً والكافر أيضاً كذلك فيكذلك يخافان ويأخذان، وقلت له أرايت أهل محلة وجد بين أظهرهم قتل فأقام ولبه شاهدين أنهم قتلوه خطأ؟ قال فالدية عليهم، قلت: فلو لم يقيم شاهدين أنحلفهم وتعطيم الدية؟ قال نعم كما تعطيهم إذا أتى بشاهدين، قلت: فأيمانهم بالبراءة من دمه إذا لم يكن له شاهدان كشاهدين لو شهدا عليهم بقتله فقال لا، فقلت له ولم وقد أعطيت بها كما أعطيت بالشاهدين؟ قال إنما أعطيت بالآثر، قلت: ولا يلزمك ههنا حجة؟ قال لا، قلنا فنحن أعطينا بالنسبة التي هي أولى من الآثر فكيف زعمت أن الحجة لزمنا؟ قلت له: فأيمان أهل المحلة وهم مشركون كأيمانهم لو كانوا مسلمين؟ قال نعم، قلت: ولو ادعى رجل على رجل حقاً فنكس عن اليمين أعطى المدعى

حقه ؟ قال نعم ، فات أفسكه له كشاهد بن أو شهدا عليه ؟ قال لا . قلت فقد أعطيت به كونه كذا . عطى منه بشاهدين ؟ قال فإن النبي صلى الله عليه وسلم قال « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » قلنا هذا روى عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم ورواه عمرو بن شعيب عن النبي صلى الله عليه وسلم وثبت وثبتناه برواية ابن عباس خاصة وروى ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى باليمين مع الشاهد وروى ذلك عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم وروى ذلك أبو هريرة وسعد بن عباد وابن المسيب وعمرو بن عبد العزيز عن النبي صلى الله عليه وسلم فردده وهو أكثر وأثبت وثبتناه وثبت . معنا الذي هو دونه . وقلت له أ رأيت إذ حكم الله عز وجل في الزنا بأربعة شهود وجاءت بذلك السنة وقال الله عز وجل « شهدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان » أما صار أهل العلم إلى إجازة أربعة في الزنا واثنتين في غير الزنا ولم يقولوا إن واحدا منهما نسخ الآخر ولا خالفه وأمضوا كل واحد منهما على ما جاء فيه ؟ قال بلى قلت : فإذا أجاز أهل العلم شهادة النساء وحدهن في عيوب النساء وغيرها من أمر النساء بلا كتاب مضى فيه ولا سنة أيجوز أن يقال إذا حد الله الشهادات فجعل أهلها شاهدا وامرأتين فلا تجوز شهادة النساء لأرجل معهن ومن أجازها خالف القرآن والسنة إذا كان أقل ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم شاهد ويمين ، قال لا يجوز إذا لم يحظر القرآن لا يجوز أقل من شاهد وامرأتين نصا ولم تحظر ذلك السنة والمسلمون أعلم بمعنى القرآن والسنة . قلت : والسنة عن النبي صلى الله عليه وسلم ألزم أو ما قاله الفقهاء عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ؟ قال بل السنة ، قلت فلم رددت السنة في اليمين مع الشاهد وتأولت القرآن ولم ترد أنرا بأقل من شاهد ويمين فتأولت عليه القرآن ؟ قال ولو ثبتت السنة لم أردوها وكانت السنة دليلا على القرآن . قلت : فإن عارضك أحد بمثل ما عارضت به فقال لا يثبت عن علي رضي الله تعالى عنه أنه أجاز شهادة القابلة ولا عن عمر أنه حكم بالقسام ؟ قال إذا رواه الثقات فليس له هذا ، قلت فمن روى اليمين مع الشاهد عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأتوقى وأعرف ممن روى عن عمر وعلى ما رويت أفترد القوي وتأخذ بأضعف منه ؟ وقلت له لا يبدو الحكم بالشاهدين أن يكون محرما أن يجوز أقل منه فأنت تجزئه أو لا يكون محرما ذلك فأنت عظمى بقولك إنه محرم أن يجوز أقل منه ، وقد بينا بعض ذلك في مواضعه وسكتنا عن كثير لعله أن يكون أكثر مما بينا اكتفاء بما بينا عما لم نبين وإن الحجة لتقوم بأقل مما بينا ، والله تعالى أعلم .

المدعى والمدعى عليه

(قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى قال فما تقول في البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه أمهي عامة ؟ قلت لا ، ولكنها خاصة على بعض الأشياء ، دون بعض قال فإني أقول إنها عامة قلت حتى يبطل بها جميع ما خالفنا عليه قال فإن قلت ذلك ؟ قلت إذا ترك عامة ما في يدك قال وأين قلت فما البينة التي أمرت أن لا تعطى بأقل منها ؟ قال بشاهدين أو شاهد وامرأتين قلت فما تقول في مولى في وجدته قتيلا في محلة فلم أقم بينة على أحد منهم بعينه أنه قتله ؟ قال يخلف منهم خمسين رجلا خمسين يميناً ثم تقضى بالدية عليهم وعلى عواقبهم في ثلاث سنين قلت فقالوا لك زعمت أن كتاب الله يحرم أن يعطى بأقل من شاهدين أو شاهد وامرأتين وزعمت أن سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تحرم أن يعطى مدح إلا بالبينة وهي شاهدان عدلان أو شاهد وامرأتان وزعمت أن سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تدل على أن اليمين براءة لمن حلف فكيف أعطيت بلا شاهد وأحلفنا ولم تبرئنا فخالف في جملة قولك الكتاب والسنة ؟

قال لم أخالفهما وهذا عن عمر بن الخطاب قلت أرأيت لو كان ثابتا عن عمر لكان هذا الحكم مخالفا للكتاب والسنة وما قال عمر من أن البيعة على المدعى واليمين على المدعى عليه ؟ قال لا لأن عمر أعلم بالكتاب والسنة ومعنى ما قال قلت أفذلك هذا الحكم خاصة على أن دعواك أن الكتاب يحرم أن يعطى أحد بأقل من شاهدين وأن السنة تحرم أن يحول حكم عن أن يعطى فيه بأقل من شاهدين أو يخلف فيه أحدهم لا يبرأ ليس بعام على جميع الأشياء كما قلت ؟ قال نعم ليس بعام ولكني إنما أخرجت هذا من جملة الكتاب والسنة بالخبر عن عمر قلت أفأرأيتنا قلنا باليمين مع الشاهد بأرائنا أو بالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وذلك ألزم لنا ولك من الخبر عن غير رسول الله صلى الله عليه وسلم وقلت أرأيت إن قال لك أهل الحلة إنما قال النبي صلى الله عليه وسلم « البيعة على المدعى » فلم تكلف هذا بيعة وقال اليمين على المدعى عليه وقال ذلك عمر أفدعي علينا قال ؟ كأنكم قلنا وكأنكم ظن أو يقين هذا ولي القتل لا يزعم أنا قتلناه وقد يمكن أن يكون غيرنا قتله وطرحه علينا فكيف أحلفنا ولسنا مدعى علينا قال فأجعلكم كالمدعى عليهم قلنا فقالوا ولم تجعلنا وولى الدم لا يدعى علينا وإذا جعلنا أفعبنا مدعى علينا ؟ فقال بل كلكم فقلنا فقالوا فأحلفنا قلنا فعمل فينا من يقر فسقط الغرامة عنا وتلزمه قال فلا أحلفكم كلكم إذا جاوزتم خمسين قلنا فقالوا لو ادعى علينا درهما أحلفنا قلنا ؟ قال نعم قلنا فقالوا فأنت تطمئ ولي تقتل إذا لم تخلف قلنا وكلنا مدعى علينا ونظامنا إذا أحلفنا ولسنا مدعى علينا ونحس بالظلم خيارنا ولا تقتصر على يمين واحدة على إنسان لو كننا اثنين أحلفت كل واحد منا خمسة وعشرين يميناً أو واحداً أحلفناه خمسين يميناً وإنما الأيمان على كل من حلف من كان فيما سوى هذا عندك وإن عظم يمين واحدة وتحلفنا وتترمنا فكيف جاز هذا لك ؟ قال رويت هذا عن عمر ابن الخطاب رضى الله تعالى عنه قلت فقالوا لك فإذا رويت أنت الشيء عن عمر ألا تنهم المخبرين عنه وتركه بأن ظاهر الكتاب يخالفه والسنة وما جاء عنه ؟ قال لا يجوز لى أن أزعم أن الكتاب ولا السنة ولا قوله يخالفه ولكني أقول الكتاب على خاص والسنة وقوله كذلك قلت فإن قيل إنه غلط من رواه عن عمر لأن عمر لا يخالف ظاهر الكتاب والسنة وقوله هو نفسه البيعة على المدعى واليمين على المدعى عليه قال لا يجوز أن أتهم من أتى به ولكني أقول إن الكتاب والسنة وقول عمر على خاص وهذا كما جاء فما جاء فيه وأستعمل الأخبار إذا وجدت إلى استعملها سبيلا ولا أبطل بعضها ببعض قلت فلم إذا قلنا باليمين مع الشاهد زعمت أن الكتاب والسنة عام ثم قلت الآن خاص ولم تجز لنا ما أجزت لنفسك ؟ وقالت له أرأيت إن قال لك أهذا الحديث ثابت عن عمر ؟ قال نعم هو ثابت فقلت فقال لك فقلت به على ما قضى به عمر ولم تلتفت إلى شيء إن خالفه في أصل الجملة وقلدت عمر فيه ؟ قال نعم وهو ثابت فقلت له فقال لك خالفت الحديث عن عمر فيه قال وأين ؟ قلت أخبرنا سفيان بن عيينة عن منصور عن الشعبي أن عمر رضى الله تعالى عنه كتب في قتل وجد بين خيران ووداعة أن يماس ما بين القريتين فإلى أيهما كان أقرب أخرج إليه منها خمسون رجلا حتى يوافوه بمكة فأدخلهم الحجر فأحلفهم ثم قضى عليهم بالدية فقالوا ما وقت أموالنا أيماننا ولا أيماننا أموالنا فقال عمر كذلك الأمر وقال غير سفيان عن عاصم الأحول عن الشعبي قال قال عمر حقنتم بأيمانكم دماءكم ولا يطل دم مسلم قال وهكذا الحديث قلنا أفالحاكم اليوم أن يرفع قوما من مسيرة اثنين وعشرين ليلة وعندهم حاكم يجوز حكمه ؟ قال لا ولا من مسيرة ثلاث قلنا فقد رفعهم عمر من مسيرة اثنين وعشرين ليلة وعندهم حكام يجوز أحكامهم هم أقرب إليهم من مكة قلنا أفالحاكم أن يكتب إلى الحاكم يخرج خمسين رجلا أو إنما ذلك إلى ولي الدم يختار منهم خمسين رجلا ؟ قال بل إلى

ولى الدم قلنا فعمر إنما كتب إلى الحاكم رفع خمسين فرفعهم زعمت ولم يعمل رفعه. إلى ولى الدم ولم يأمره بتخريفهم فيرفعهم الحاكم باختيار الولي قلنا أو للحاكم أن يخلفهم في الحجر؟ قال لا ويخلفهم حيث يحكم قلنا فعمر لا يحكم في الحجر وقد أحلفهم فيه قلنا أو للحاكم لو لم يخلفوا أن يقتلهم؟ قال لا قلنا فعمر غير أنهم إنما حقوا دماءهم بأيمانهم وهذا يدل على أنه يقتلهم لو لم يخلفوا فهذه أحكام أربعة تخالف فيها عمر لا تخالف لعمر فيها من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أحد علمته خالفه فيها وتقبل عنه حكما يخالف بعض حكم النبي صلى الله عليه وسلم في القسامة لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يجعل على يهود دية وقد وجد عبد الله بن سهل بينهم افتأخذ ببعض ما رويت عن عمر وله عن النبي صلى الله عليه وسلم يخالف وتترك ما رويت عنه مما لا يخالف له عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا عن غيره من أصحابه أربعة أحكام فأى جهل أين من قولك هذا؟ قال أثابت هو عندك؟ قلت لا إنما رواه الشعي عن الحارث الأعور والحارث الأعور مجهول ونحن نروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بالإسناد الثابت أنه بدأ المدعين فلما لم يخلفوا قال أفتبرئتم يميننا فإذا قال أفتبرئتم لا يكون عليهم غرامة ولما لم يقبل الأنصاريون أيمانهم وداه النبي صلى الله عليه وسلم ولم يجعل على اليهود وقتيل بين أظهرهم شيئا ويروى عن عمر أنه بدأ المدعى عليهم ثم ردوا الأيمان على المدعين وهذان جميعا يخالفان ما رويتم عنه وقالت له إذ زعمت أن الكتاب يدل على أن لا يقبل أقل من شاهد وامرأتين وأن السنة تدل على أن لا يعطى أحدا إلا يمينه لما تقول في رجل قال لامرأته ما ولدت هذا الولد منى وإنما استمرت به ليلحق في نسبه؟ قال إن جاءت بامرأة واحدة تشهد بأنها ولدته لحفته به إلا أن يلاعنها قلت : وكذلك عيوب النساء والولاد تحيز في شهادة امرأة واحدة : قال نعم قلت فممن رويت هذا القول؟ قال عن علي رضي الله تعالى عنه بعضه ، قلت أفيد لك هذا على أن ما زعمت من أن القرآن يدل على أن لا يقبل أقل من شاهد وامرأتين والسنة ليس كما ادعيت؟ قال نعم وقد أعطيتك هذا قبل هذا في القسامة ولكن في هذا علة أخرى قلت وما هي؟ قال إن الله عز وجل إنما وضع حدوده على ما يحل فلو أن شاهدين عمدا أن ينظرا إلى فرج امرأة تلد ابشدا لها بذلك كانا بذلك فاسقين لا تقبل شهادتهما . قلت فهل في القرآن استثناء إلا ما لا يراه الرجال قال لا قلت فقد خالفت في أصل قولك القرآن . قلت أفرأيت شهود الزنا إذا كانوا يديمون النظر ويرصدون المرأة والرجل يزنيان حتى يثبتوا ذلك يدخل منه دخول المروء في المكحلة فيرون الفرج والدبر والفخذين وغير ذلك من بدنهما (١) إلى ما لا يحل لهم نظره أم إلى ما يحرم عليهم قال بل إلى ما يحرم عليهم . قلت فكيف أجزت شهادتهم؟ قال أجازها عمر ابن الخطاب رضي الله تعالى عنه قلت فإن كان عمر بن الخطاب يحيز شهادة من نظر إلى ما يحرم عليه لأنه إنما نظر ليشهد لا ليفسق فكيف زعمت أنك ترد شهادة من نظر إلى ما يحرم عليه ليشهد ونسفته قال ما أردتها . قلت : قد زعمت ذلك أولا فانظر فإن كانت امرأة مسلمة سالحة عند فاسق فقالت هو ينكر ولدى فيقلدى وولدى عارا وأنت تزعم أن الكتاب والسنة لا يجيزان أقل من شاهد وامرأتين فأجاس شاهدين أو شاهدا وامرأتين من خاف الباب والنساء معي فإذا خرج رأس ولدى كشفني لبروا خروجه مني فليحك بأية فهذا نظر لثبت به شهادة لى وللولود وهو من حقوق الناس وأنت تشدد في حقوق الناس وليس هذا بنظر يتلذذ به الشاهدان بل هو نظر يقدرانه ونظر شهود الزنا يجمع أمرين أنه أطول من نظرها إلى ولادتي وأعم لعامة البدن وأنه نظر لثة يحرك الشهوة ويدعو إليها فأجز هؤلاء كما أجزت شهادة شهود الزنا واردد شهادة شهود الزنا فهم أولى أن يردوا إذا كان ذلك يجوز

(١) لعل الأوضح « إلى ما يحل لهم نظره أم إلى الخ » تأمل . كتيبه مصححه .

قولك إن من نظر إلى ما يحرم عليه فهو بذلك فاسق ترد شهادته إذا كان حذًا لله عز وجل وأنت تدرا حد الله بالشهات وتأمراً بالستر على المسلمين ، قال لا أرد هؤلاء لو شهدوا ولا أكلفك هذا ، قلت قد خالفت ما قلت أولاً من أن الله عز وجل حرم أن يجوز أقل من شاهدين أو شاهد وامرأتين ومما ادعيت في السنة وما احتجيت به من أن هذا محرم على الناس أن يشهدوا فيه ، وقالت أرايت استهلال المولود^(١) لم تقبل عليه شهادة امرأة والرجال يرونه قال قبلتها على ما قلت أولاً قلت : أفلا تدع ذلك بما ادعيت في الكتاب والسنة ؟ قال لا يخالف الكتاب . قلت فالكتاب والسنة بهذا وبالقتل يوجد في المحلة خاص ؟ قال نعم : قلت لا تحتاج بأنه عام مرة وتقول أخرى هو خاص وقلت له أرايت الرجل والمرأة يتداعيان متاع البيت لم تحم فيه بأن تجعله للذي له البيت أو للمرأة لأنها ألزم للبيت وتجعل الزوج مدعيًا أو المرأة وتكاف أيهما جعلت مدعيًا البيعة أو تجعله في أيديهما فتقسمه بينهما وبهذا نقول نحن فنقسمه بينهما وأنت تخالف هذا فتعطيها على غير بيعة ولا معنى لسكنينة الشيء في أيديهما فتجعل متاع الرجال للرجال ومتاع النساء للنساء وما يصلح لهما معا بينهما وقد يملك الرجل متاع النساء والمرأة متاع الرجال الرجلين يتداعيان الجدار معا لم تحم فيه بينهما ؟ وكذلك نقول نحن ولم جعلناه لمن يليه معاهد القمط وأنصاف اللبني ؟ فتقول هذا كالدلالة على أن من يليه معاهد القمط وأنصاف اللبني مالك للجدار وقد يبنى الرجل الجدار بناء مختلفا وقد يكونان اقتسما المنزل فلم يعتدل القسم إلا بأن يجعل هذا الجدار لمن ليس إليه معاهد القمط وأنصاف اللبني ؟ ويكون أحدهما اشتراه هكذا ، أو أرايت الرجل يسكن في رجل بيتا فيختلطان في رفاف البيت والرفاف بناء فلم لم تجعل البناء لصاحب البيت ؟ وكذلك نقول زعمت أنت أن الرفاف إن كانت ثابتة في الجدار فهي لصاحب البيت وإن كانت ملتصقة فهي للساكن وقد يبنى صاحب البيت رفافا ملتصقة ويبنى الساكن رفافا فيجفر لها في الجدار فتصير فيه ثابتة وأعطيت في هذا كله بلا بيعة واستعملت فيه أضعف الدلالة ولم تعتمد فيه على أثر ثابت ولا إجماع من الناس ثم لم تنسب نفسك إلى خلاف كتاب الله ولا سنة ولا قياس وإن كان قول الله عز وجل فيه « واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان » محروما أن يعطى أحد بأقل من هذا فقد أعطيت بأقل من هذا وخالفته بلا عذر وخالفت ما ادعيت من أن السنة دلت على أن لا يعطى أحد إلا بيعة فيه وفي غيره مما هذا كاف منه ومبين عليك تركك قولك فيه قال فإنه بلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ما جاءكم عنى فاعرضوه على القرآن فإن وافقه فأنا قائله وإن خالفه فلم أقله » فقلت له فهذا غير معروف عندنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والمعروف عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عندنا خلاف هذا وليس يعرف ما أراد خاصا وعماما وفرضا وأدبا وناسخا ومنسوخا إلا بسنته صلى الله عليه وسلم فيها أمره الله عز وجل به فيكون الكتاب بحكم الفرض والسنة تبينه قال وما دل على ذلك ؟ قلت قول الله عز وجل « وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا » فقد بين الله عز وجل أن الرسول قد يسن وفرض الله على الناس طاعته (**فَاللَّيْسَ بِأَمْرٍ**) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان بن عيينة قال حدثني سالم أبو النضر عن عبيد الله بن أبي رافع عن أبيه قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا الذين أحكمتم مشكلتكم على أريكتهم يأتيهم الأمر من أمري مما نهيت عنه أو أمرت به فيقولون ما ندرى ما وجدناه في كتاب الله اتبعناه » (**فَاللَّيْسَ بِأَمْرٍ**) رحمه الله تعالى : وقالت له لو كان هذا الحديث الذي احتجيت به ثابتا كنت قد تركته فيما وصفنا وفيما سنصف بعض ما يحضرنا منه إن شاء الله تعالى . وقال لي بعض

من مخالفتنا في اليمين مع الشاهد قال الله عز وجل « ذوى عدل منكم » وقال « شهيدين من رجالكم » فكيف أجزم أقل من هذا ؟ قلت له لما يكن في التنزيل أن لا يجوز أقل من شاهدين وكان التنزيل محتملا أن يكون الشاهدان تامين في غير الزنا ويؤخذ بهما الحق للطالبه ولا يمين عليه ثم وجدت رسول الله صلى الله عليه وسلم يجيز البعدين مع الشاهد صاحب الحق ويأخذ حقه ووجدت المسلمين يجيزون شهادة أقل من شاهدين ويمطون بها دلت السنة وعمل المسلمين على أن قول الله عز وجل « شهيدين من رجالكم » ليس محرما أن يجوز أقل منه والله تعالى أعلم ونحن نسألك فإن قلت بمثل قولنا لزمك أن ترجع إلى البعدين مع الشاهد وإن خالفته لزمك أن تترك عامة قولاك وأن تبين لك إن ما قلت من هذا ونجملنا على غير ما قلت وأنت أولى بما نجملنا من الخطأ في القرآن منا قال فصل ، فقلت حد لي كل حكم في « شهيدين من رجالكم » قال أن يجوز فيؤخذ به الحق بغير يمين من الطالب قلت وماذا قل وفيه محرم أن يؤخذ الحق بأقل منه ؟ قلت وما الشاهدان من رجالنا ؟ قال حران مسلمان عدلان قلت له فالانسان ذوى عدل كما وصفت يجوزان ومحرم أن يجوز إلا ما زعمت ووصفت أنهم شرطوا في الكتاب ؟ قال : نعم قلت فلم أجزت أهل الذمة فيما بينهم والآبائين يثبتان أنهما في المؤمنين وإنما قلت (١) في الأحرار المؤمنين خاصة بتأول ونحن بالآيتين لا نجيز شهادة أهل الذمة فيما بينهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فرجع بعضهم إلى قولنا فقال لا يجوز شهادة أهل الذمة . وقال : القرآن يدل على ما قلتم وأقام أكثرهم على إجازتها فقلت له : لو لم يكن عليكم حجة فيما ادعيت في الآيتين إلا إجازة شهادة أهل الذمة كنتم محجوجين ليس لكم أن تتأولوا على أحد ما قلتم لأنكم خالفتموه وكنتم أولى بخلاف ظاهر ما تأولتم من غيركم . قال فإنما أحزنا أهل الذمة بآية أخرى ، قلنا وما هي ؟ قال قول الله عز وجل « حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم » فقلت له : أناسخة هذه الآية عندك « اشهيدين من رجالكم » أو منسوخة بها ؟ قال ليست بناسخة ولا منسوخة ، ولكن كل فيما نزل فيه : قلت فقولك إذا لا يجوز إلا الأحرار المسلمون ليس كما قلت ، قال فأنت تقول بهذا ؟ قلت : لست أقول به بل سمعت من أرضي يقول فيه غير ما قلت ، قال فإنما تقول هي في المشركين فقلت فقل هي في جماعة المشركين أهل الأوثان وغيرهم لأن كلهم مشرك وأجز شهادة بعضهم لبعض ، قال : لا قلت فمن قال هي في أهل الكتاب خاصة . أرايت إن قال قائل أجيز شهادة أهل الأوثان دون أهل الكتاب لأن أهل الأوثان لم يبدلوا كتابا وإنما وجدوا آباءهم على ضلال فتيعوم وأهل الكتاب قد بدلوا كتاب الله عز وجل وكتبوا الكتاب بأيديهم وقالوا هذا من عند الله . فلما بان لنا أن أهل الكتاب عمدوا بالكذب على الله لم تكن شهادتهم جائزة فأخبرنا الله عز وجل أنهم كذبة وإذا كنا نبطال الشهادة بالكذب على الآدميين كانوا هم أولى فماذا تقول له ما أعلمه إلا أحسن مذهبا وأقوى حجة منك ، قلت له أفنتجيز شهادة أهل الذمة على وصية مسلم اليوم كما زعمت أنها في القرآن ؟ قال : لا قلت ولم قال هي منسوخة قلت بماذا قال بقوله « ذوى عدل منكم » قلت وما نسخ لم يعمل به وعمل بالذي نسخه قال نعم قلت فقد زعمت بلسانك أنك خالفت القرآن إذ زعمت أن الله شرط أن لا يجوز إلا مسلم وأجزت كائنا وإذا نسخت فما زعمت أنها نزلت فيه أفنتيت في غير ما نزلت فيه ؟ قال : لا قلت فما الحججة في إجازة شهادة أهل الذمة قال إن شريحا أجازها فقلت له أنت تزعم أنها منسوخة بقول الله عز وجل « ذوى عدل منكم » أو « شهيدين من رجالكم » يعني المؤمنين ثم تخالف هذا . قال فإن شريحا أعلم مني : قلت فلا تقل هي منسوخة إذا قال فهل يخالف شريحا غيره ؟ قلت : نعم

سعيد بن المسيب وابن حزم وغيرهما وفي كتاب الله الحجة التي هي أقوى من هذا وقلت له تخالف أنت شريحا فيما ليس فيه كتاب ولا له فيه يخالف مثله قال إني لأفعل قلت له وكيف تحتج به على الكتاب وعلى ماله فيه يخالف وأنت تدع قوله لرأى نفسك ؟ فقال أجزت شهادتهم للرفق بهم لئلا تبطل حقوقهم إن لم تجز شهادتهم بينهم . فقلت له نحن لم نبطل حقوقهم فيما بينهم لهم حكم لم يزالوا يتراضون بهم لاندخل في أمرهم فإن أرادوا دخولنا في أحكامهم لم ندخل إلا بما أمرنا الله تعالى به من إجازة شهادة من أمرنا من المسلمين . وقلت له : رأيت إذا اعتلت بالرفق بهم لئلا تبطل حقوقهم فالرفق بالمسلمين أوجب أو الرفق بهم ؟ (قال) بل الرفق بالمسلمين . قلت له : ما تقول في عبيد عدول مأمونين كانوا بموضع في صناعة أو على حفظ مال فشهد بعضهم لبعض في دم أو مال ؟ قال لا تجوز شهادتهم قلت : فما تقول في أهل البحر والأعراب الأحرار المسلمين لا يخالطهم غيرهم إذا لم نجد من يعلمهم من أهل العدل فشهد بعضهم لبعض في دم أو مال ؟ قال لا تجوز شهادتهم قلت فإذا لم تجزها بطلت حقوقهم بينهم (قال) وإن بطلت فأنما لم أبلغها وإنما أمرت بأخذ الحق بالعدول الأحرار فإذا كانوا عدولا غير أحرار فقد نقصوا أحد الشرطين أو كانوا أحرارا لا يعرف عدلهم فقد نقصوا أحد الشرطين قلت والشرط الثالث مؤمنين ؟ قال نعم : قلت فقد نقص أهل الكتاب أعظم الشروط الإيمان وأجزت شهادتهم ونقص العبيد والأحرار أقل الشروط فرددت شهادتهم وفيهم شرطان ولم إذا اعتلت بالرفق بهم لم ترفق بالمسلمين فتجز شهادة بعضهم على بعض فالعبيد العدول لو عتق أحدهم اليوم جازت شهادته وأهل الذمة لو أسلموا لم تقبل شهادتهم حتى تخبرهم إسلامهم بعد مدة تطول والمسلمون أولى بأن ترفق بهم وتحتاط لهم في أن لا تبطل حقوقهم من المشركين (قال الرازي) رحمه الله تعالى : فما زاد على أن قال هكذا قال أصحابنا . وقلت : رأيت قول الله تبارك وتعالى « إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى السبعين » أليس بين في كتاب الله عز وجل بأن فرض غسل القدمين أو مسحهما ؟ قال بلى : قلت لم مسح على الخفين ومن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم والناس إلى اليوم من ترك المسح على الخفين وبغض من مسح ؟ قال ليس في رد من رده حجة وإذا ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء لم يضره من خالفه . وقلت ونعمل به وهو يختلف فيه كما نعمل به لو كان متفقاً عليه ولا نعرضه على القرآن ؟ قال لا بل سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تدل على معنى ما أراد الله عز وجل قلنا فلم لا نقول بهذا في اليمين مع الشاهد وغيره مما يخالف فيه الحديث وتريد إبطال الحديث الثابت بالتأويل وبأن تقول الحديث يخالف ظاهر القرآن وقلت له : قال الله عز وجل « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » وقال الله عز وجل « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » وقال بعض الخوارج بمثل معنى قولك في اليمين مع الشاهد يقطع كل من لزمه اسم سرقة قلت سرقة أو كثرت ويجلد كل من لزمه اسم الزنا بمثل ما كان أو حرا محصنا أو غير محصن وزعمت أن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه جلد الزاني ورجمه فلم رغبت عن هذا ؟ قال جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم ما يدل على أن لا يقطع إلا من سرق من حرز ومن بلغت سرقة شيئا موقتا دون غيره ورجم ماعزا ولم يجلد ورسول الله صلى الله عليه وسلم أعلم بمعنى ما أراد الله عز ذكره قلت له : وهل جاء هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا بحديث كحديث اليمين مع الشاهد فما استطاع دفع ذلك وذكرت له أمر المواريث كلها وما ورث الله الولد والوالد والإخوة والأخوات والزوجة والزوج . فقلت له : فلم قلت إذا كان الأب كافرا أو مملوكا

أو قاتلا عمدا أو خطأ لم يرث واحد من هؤلاء . قال : جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » قلت فهل روى عن معاذ بن جبل ومعاوية وسعيد بن المسيب ومحمد بن علي بن حسين أنهم قالوا يرث المسلم الكافر وقال بعضهم كما نحل لنا نساؤهم ولا يرث الكافر المسلم كما لا نحل لهم نساؤنا فلم لم تقل به ؟ قال ليس في أحد مع النبي صلى الله عليه وسلم حجة وحديث النبي صلى الله عليه وسلم يقطع هذا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : قلنا وإن قال لك قائل : هؤلاء أعلم بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وأعلمه أراد بعض الكافرين دون بعض قال مخرج القول من النبي صلى الله عليه وسلم عام فهو على العموم ولا نزع أن وجهاً لتفسير قول النبي صلى الله عليه وسلم قول غيره ثم قول من لم يحتمل ذلك الحديث المفسر وقد يكون لم يسمعه . قلنا هذا كما قلت الآن فكيف زعمت أن المرتد يرثه ورثته من المسلمين ؟ قال بقول على رضى الله تعالى عنه قلنا فقد قلنا لك إن احتج عليك بقول معاذ وغيره فقلت ليس فيه حجة فإن لم تسكن فليست في حجبتك بقول على رضى الله تعالى عنه حجة وإن كانت فيه حجة فقد خالفها مع أن هذا غير ثابت عن على عند أهل العلم منك وقلت له حديث اليمين مع الشاهد أثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من حديث « لا يرث المسلم الكافر » فثبتته ورددت قضاء النبي صلى الله عليه وسلم باليمين وهو أصح منه . وقلت له في الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم « لا يرث قاتل من قتل » حديث يرويه عمرو بن شعيب مرسلًا وعمرو بن شعيب يروى مسندًا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « يرث قاتل الخطأ من المال ولا يرث من الدية ولا يرث قاتل العمد من مال ولا دية وترد حديثه وتضعفه ثم نخرج من حديثه بأضعف مما احتججت به وقلت له قد قال الله عز ذكره « فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُولَئِهِ السُّدُسُ » وكان ابن عباس لا يحجبها عن الثلث إلا بثلاثة إخوة وهذا الظاهر وحجبتها بأخوين وخالفت ابن عباس رضى الله تعالى عنهما ومعه ظاهر القرآن (قال) قاله عثمان رضى الله تعالى عنه وقال توارث عليه الناس قلنا فإن قيل لك فاترك ما توارثوا عليه إلى ظاهر القرآن (قال) فقال عثمان أعلم بالقرآن منا وقلنا ابن عباس أيضاً أعلم منا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُنَّ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلِكُمُ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يوصِينَ بِهَا أَوْ دِينَ وَلَهُنَّ الرُّبْعُ مِمَّا تَرَكَنَّ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَكُمْ وَلَدٌ فَإِنْ كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّلُثُ مِمَّا تَرَكَنَّ مِنْ بَعْدِ وَصِيَّةٍ يوصُونَ بِهَا أَوْ دِينَ » فقلت لبعض من يخالفنا في اليمين مع الشاهد إنما ذكر الله عز وجل الموارث بعد الوصية والدين فلم تختلف الناس في أن الموارث لا تكون حتى يقضى جميع الدين وإن أتى ذلك على المال كله أفرأيت إن قال لنا ولك قائل الوصية مذكورة مع الدين فكيف زعمت أن الميراث يكون قبل أن ينفذ شيء من جميع الوصية واقتصرت بها على الثلث هل الحجة عليه إلا أن يقال الوصية وإن كانت مذكورة بغير توقيت فإن اسم الوصية يقع على القليل والكثير فلما احتملت الآية أن يكون يراد بها خاص وإن كان مخرجها عاماً استدللنا على ما أريد بالوصية بالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم المبين عن الله عز وجل معنى ما أراد الله عز وجل قال ماله جواب إلا هذا قلت : فإن قال لنا ولك قائل ما الخبر الذى دل على هذا ؟ قال : قول رسول الله صلى الله عليه وسلم لعل « الثلث والثلث كثير » قلنا فإن قال لك هذه مشورة ليست بحكم ولا أمر أن لا يتعدى الثلث وقد قال غير واحد الخس أحب إلى في الوصية من غير أن يقول لا تعدوا الخمس ما الحجة عليه ؟ قال حديث عمران بن حصين أن رجلاً أعتق ستة مملوكين له عند الموت فأقرع رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم فأعترق اثنين وأرق أربعة قلنا فقال لك فذلك هذا على أن العتق وصية وأن الوصية مرجوعة إلى الثلث قال نعم أبين الدلالة قلنا فقال لك أفتأبى هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم

حقى ذلك على أن الوصية في القرآن على خاص ؟ قال نعم : قلنا فقال لك نوهبه بأن مخرج الوصية كمخرج الدين وقد قلت في الدين عام ، قال لا والسنة تدل على معنى الكتاب ، قلت فأى حجة على أحد أبيين من أن تكون تزعم أن سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم المذالة على معنى كتاب الله أن أفرع بين ممالك أعنتهم ست فأعنت اثنين وأرق أربعة ثم خالفت ما زعمت أن سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم مبينة لفرقها بين الوصية والدين ومخرج الكلام فيها ولحد فرعتم أن هؤلاء الرقيق كلهم يعتقون ويسعى كل واحد منهم في خمسة أسداس قيمته ، قال إني إنما قلته بأن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في عبد أعنت أن يعتق ثلثه ويسعى في ثلثي قيمته ، قلنا هذا حديث غير ثابت ولو كان ثابتاً لم يكن فيه حجة ، قال ومن أين ؟ قلت : أرايت المعتق ستة ألبس معتق ماله ومال غيره فأنفذ ماله ورد مال غيره قال بلى ، قلت : فكانت الستة يتجزءون والحق فيما يتجزأ إذا اشترك فيه قسم فأعطى كل من له حق نصيبه : قال نعم قلت فإذا كان فيما لا يتجزأ لم يقسم مثل العبد الواحد والسيوف ، قال نعم . قلت : فالعبيد يتجزءون فجزأهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أفزدد الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلى خبر لا يخالفه في كل حال أم تحصى كل واحد منهما كما جاء ؟ قال بل أمضى كل واحد منهما كما جاء . قلت : فلم لم تفعل في حديث عمران بن حصين حين رددته على ما يخالفه لأن ما يتجزأ يخالف في الحكم ما لا يتجزأ ولو جاز أن يكونا مختلفين فنطرح أحدهما للآخر طرح الضعيف للقوى وحديث الاستسعاء ضعيف ، ولو جاز أن يكون حديث عمران بن حصين في القرعة منسوخاً أو غير ثابت لم يكن لنا ولك في الاختصار بالصواب على الثالث حجة ولا على قوم خالفوه في معنى آخر من هذا الحديث قال وما قالوا قلنا ، قالوا قال الله عز وجل «إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فأما نصف ما ترك» وقال في جميع الموارث مثل هذا المعنى فإنما ملك الله الأحياء ما كان يملك غيرهم بالمرث بعد موت غيرهم فأما ما كان مالك المال حياً فهو مالك ماله وسواء كان مريضاً أو صحيحاً لأنه لا يخلو مال من أن يكون له مالك وهذا مالك لا غيره فإذا أعنت جميع ما يملك أو وهب جميع ما يملك عتق بتات أو هبة بتات جاز العتق والهبة وإن مات لأنه في الحال التي أعنت فيها ووهب مالك قال ليس له من ذلك إلا الثلث ، قلنا فقال لك مادراك على هذا ؟ قال حديث النبي صلى الله عليه وسلم في رجل أعنت ستة مملوكين لا مال له غيرهم فأفرع النبي صلى الله عليه وسلم بينهم فأعنت اثنين وأرق أربعة ، قلنا فإن قال لك إن كان الحديث معارضاً بخلافه فلا يجوز أن يكون حكم الحديث عندك إلا أن يكون ضعيفاً بالمعارض له وما كان ضعيفاً عندك من الحديث فهو مترك لأن الشاهد إذا ضعف في الشهادة لم يحكم بشهادته التي ضعف فيها وكان معناه معنى من لم يشهد والحديث عندك في ذلك المعنى أو يكون منسوخاً فالمنسوخ كما لم يكن قال ما هو بضعيف ولا منسوخ قلنا فإن قال لك فكيف جاز لك تركه في نفس ماحكم به فيه ولا يجوز لك تركه كله ؟ قال ما تركته كله ، قلنا فقال هو لفظ واحد وحكم واحد وتركك بعضه كتركك كله مع أنك تركت جميع ظاهره معانيه وأخذت بمعنى واحد بدلالة أو رأيت لو جاز لك أن تبعضه فتأخذ منه بشيء وتترك شيئاً ، وأخذ رجل بالقرعة التي تركت وترك أن يرد ماصع المريض في ماله إلى الثلث بالحجة التي وصفت أما كان هذا أولى أن يكون ذهب إلى شبهة من القرآن والقياس منك قال وأين القياس قلت : أنت تقول ما أقر به لأجبي في ماله ولو أحاط بماله جاز وما أنلف من ماله بعنت أو غيره ثم صح لم يرد لأنه أنلفه وهو مالك ولو أنلفه وهو غير مالك لم يجز له به ، وقلت له أرأيت حين نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع ما ليس عندك وأذن بالسلف إلى أجل مسمى أليس هو يبيع ما ليس عندك ؟ قال بلى ، قلت : فإن قال قائل فهذاان مختلفان عندك ؟ قال فإذا اختلفا في الجملة ووجدت لكل واحد منهما مخرجا ثبتهما جميعاً وكان ذلك عندك أولى بي

من أن أطرح أحدهما بالآخر فيكون لعمرى أن يطرح الذي ثبت ويثبت الذي طرحت فقلت نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع ما ليس عندك على بيع العين لا يملكها وبيع العين بلا ضمان . قال نعم . قلت والساف وإن كان ليس عندك أليس يبيع مضمون عليك فأنت كل واحد منهما وله تطرحه بالآخر قال : نعم . قلت : فلزمك هذا في حديث عمران بن حصين أو لا يكون مثل هذا حجة لك قلت : أرأيت إن قال قائل . قال الله تبارك وتعالى « حرمت عليكم أمهاتكم وبناتكم وأخواتكم وعماتكم وخالاتكم وبنات الأخ وبنات الأخت وأمهاتكم اللاتي أرضعنكم وأخواتكم من الرضاعة وأمهات نسائكم وربائكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن » ثم قال « كتاب الله عليكم وأحل لكم ما وراء ذلكم » فقال قد سمى الله من حرم ثم أحل ما وراءه من فلا أرغم أن ماسوى هؤلاء حرام فلا بأس أن يجمع الرجل بين المرأة وعمتها وبينها وبين خالتها لأن كل واحدة منهما تحل على الانفراد ولا أجد في الكتاب تحريم الجمع بينهما قال ليس ذلك له والجمع بينهما حرام لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه قلنا فإن قال لك أفثبت نهى النبي صلى الله عليه وسلم بخبر أبي هريرة رضى الله تعالى عنه وحده عن الجمع بينهما وفي ظاهر الكتاب عندك لإباحته ولا توهمه بظاهر الكتاب قال فإن الناس قد أجمعوا عليه قلنا فإذا كان الناس أجمعوا على خبر الواحد بتصدق الخبر عنه ولا يحتاجون عليه بمثل ما يحتاجون به ويتبعون فيه أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم جاء خبر آخر أقوى منه فكيف جاز لك أن تخالفه وكيف جاز لك أن تثبت ما خالفوه فيه بما وصفنا بالخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم مرة وتعيب علينا أن ثبتنا ما هو أقوى منه وقلت لبعض من يقول هذا القول قد قال الله عز وجل « كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيرا الوصية للوالدين والأقربين بالمعروف » فإن قال لك قائل تجوز الوصية لو ارت قال روى عن النبي صلى الله عليه وسلم قلنا فالحديث لا تجوز الوصية لو ارت أثبت أم حديث اليمين مع الشاهد قال بل حديث اليمين مع الشاهد ولكن الناس لا يختلفون في أن الوصية لو ارت منسوخة قلنا أليس بخبر قال بلى قلت : فإذا كان الناس يجمعون على قبول الخبر ثم جاء خبر عن النبي صلى الله عليه وسلم أقوى منه لم جاز لأحد خلافه قلنا أرأيت إن قال لك قائل لا تجوز الوصية إلا لذي قرابة فقد قاله طاوس قال العتق وصية قد أجازها النبي صلى الله عليه وسلم في حديث عمران المالكي ولا قرابة لهم قلنا أفنتجج بحديث عمران مرة وتركه أخرى وقلت له نصير بك إلى ما ليس فيه سنة لرسول الله صلى الله عليه وسلم حتى نوجدك تخرج من جميع ما احتججت به وتخالف فيه ظاهر الكتاب عندك . قال وأين قلت قال الله عز وجل « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم » وقال الله عز وجل « ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن فما لكم عليهن من عدة تعتدونها » فلم زعمت أنه إذا أغلق باباً أو أرخى ستراً وهما يتصادقان أنه لم يمسها فلها الصداق كاملاً وعليها العدة وقد أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن ليث بن أبي سليم عن طاوس عن ابن عباس قال ليس لها إلا نصف المهر ولا عدة عليها وشريح يقول ذلك وهو ظاهر الكتاب قال قاله عمر بن الخطاب وعلى بن أبي طالب رضى الله تعالى عنهما ، قلنا وخالفهما فيه ابن عباس وشريح ومعهما عندك ظاهر الكتاب قال هما أعلم بالكتاب منا قلنا وابن عباس وشريح عالمان بالكتاب ومعهما عدد من المفتين فكيف قلت بخلاف ظاهر الكتاب في موضع قد نجد المفتين فيه يوافقون ظاهر الكتاب واحتججت في ذلك برجلين من أصحاب النبي عليه السلام وقد خالفهما غيرها وأنت تزعم أنك ما تخالف ما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وترك الحجة برسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الذي ألزمت الله طاعته والذي جاء عنه من اليمين مع الشاهد ليس يخالف حكم الكتاب قال ومن أين ؟ قلنا قال الله عز وجل « واستشهدوا شهيدين من رجالكم » « وأشهدوا ذوي عدل منكم » فكان هذا محتملاً أن يكون دلالة من الله عز وجل على ما تم به الشهادة ، حتى

لا يكون على المدعى يمين لا تحريما أن يجوز أقل منه ولم يكن في التزويل تحريم أن يجوز أقل منه وإذا وجدنا المسلمين قد يجوزون أقل منه فلا يكون أن يحرم الله أن يجوز أقل منه فيجيزه المسلمون قال ولا ننكر أن تكون السنة تبين معنى القرآن قلنا فلم عبت علينا السنة في اليمين مع الشاهد وقلت بما هو أضعف منها ؟ قال والأثر أيضا يفسر القرآن ، قلنا والأثر أيضا أضعف من السنة قال نعم قلت وكل هذا حجة عليك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فقال لي منهم قائل إذا نصب الله حكما فلا يجوز أن يكون سكت عنه وقد بقي فيه شيء ولا يجوز لأحد أن يحدث فيه ما ليس في القرآن قال فقلت قد نصب الله عز وجل الوضوء فأحدث فيه المسح على الخفين وليس في القرآن ونصب ما حرم من النساء وأحل ما وراءهن فقلت لانتكج المرأة على عمتها ولا خالتها وسمى الموارث فقلت فيه لا يرث قاتل ولا مملوك ولا كافر وإن كانوا ولدا ووالدا وحجبت الأم من الثالث بالأخوين وجعل الله للمطلقة قبل أن تمس نصف المهر ولم يجعل عليها عدة ثم قلت إن خلاهما وإن لم تمس فلها المهر وعليها العدة فهذا كله عندك خلاف ظاهر القرآن واليمين مع الشاهد لا يخالف من ظاهر القرآن شيئا لأننا نحكم بشاهدين ولا يمين فإذا كان شاهد حكمتنا بشاهد ويمين وليس هذا بخلاف لظاهر القرآن وقلت له فكيف حكم الله تعالى بين التلاعنين قال أن يلعن الزوج ثم تلعن المرأة قال ليس في القرآن غير ذلك قال نعم قلت فلم نقيت الولد قال بالسنة قلت فلم قلت لا يتناكحان ما كانا على اللعان قال بالأثر قلت فلم جلده إذا كذب نفسه وألحقت به الولد قال يقول بعض التابعين قلت فلم قلت إذا أبت أن تلعن حبست قال يقول بعض الفقهاء قلت فنسمعك في أحكام منصوصة في القرآن قد أحدثت فيها أشياء ليست منصوصة في القرآن وقلت لبعض من يقول هذا القول قد قال الله عز وجل لنبيه صلى الله عليه وسلم « قل لا أجد فيها أوحى إلى محرما على طاعم يطعمه إلا أن يكون ميتة » الآية وقال في غير آية مثل هذا المعنى فلم زعمت أن كل ذي ناب من السباع حرام وأيس هو مما سمى الله منصوفا محرما قال قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت له ابن شهاب رواه وهو يضعه ويقول لم أسمعه حتى جئت الشام قال وإن كان لم يسمعه حتى جاء الشام فقد أحاله على ثقة من أهل الشام قلنا ولا توهمه بتوهمين من رواه وخلافه ظاهر الكتاب عندك وابن عباس رضى الله تعالى عنهما مع عمله بكتاب الله عز وجل وعائشة أم المؤمنين مع علمها به وبرسول الله صلى الله عليه وسلم وعبيد بن عمير مع سنه وعلمه يبيعون كل ذي ناب من السباع قال ليس في إباحتهم كل ذي ناب من السباع ولا في إباحة أمثالهم حجة إذ كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يحرمه وقد تخفى عليهم السنة يعلمها من هو أبعد دارا وأقل لاني صلى الله عليه وسلم صحبة وبه علما منهم ولا يكون ردحهم حجة حين يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم خلافه قلنا وترامى تخفى ذلك عليهم ويسمعه رجل من أهل الشام قال نعم قد خفي على عمر والمهاجرين والأنصار ما حفظ الضحاك ابن سفيان وهو من أهل البادية وحسن ابن مالك وهو من أهل البادية قلنا فتحريم كل ذي ناب من السباع مختلف فيه قال وإن اختلف فيه إذا ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم من طريق صحيح فرسول الله صلى الله عليه وسلم أعلم بمعنى ما أراد الله وليس في أحد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة ولا في خلاف مخالف ماوهن حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم قلنا واليمين مع الشاهد أثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم خلاف مخالف كل ذي ناب من السباع وأيس خلاف ظاهر الكتاب وليس لها مخالف واحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فكيف ثبت الذي هو أضعف إسنادا وأقوى مخالفا وأعلم مع خلافه ظاهر الكتاب عندك ورددت ما لا يخالف ظاهر الكتاب ولا يخالفه أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وقلت له أسعك استدلت بقول عمر وعلي رضى الله تعالى عنهما ولهما مخالف في القى

ينلق عليها الباب ويرخى الستر وقول عثمان أن حبيب الأم عن الثلث بالأخوين وقد خالهم ابن عباس في ذلك وغيره أرايت إن أوجدتكم قول عمر وعبد الرحمن وابن عمر يوافق كتاب الله ثم تركت قولهم قال وأين ؟ قلت قال الله جل وعز « لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم » الآية فلم قلتكم يحزبه من قتله خطأ وظاهر القرآن يدل على أنه إنما يحزبه من قتله عمدا قال بحدث عن عمر وعبد الرحمن في رجلين أو طائفة ظبيا قلت قد يوطأه عامدين فإذا كان هذا عندك هكذا فقد حكم عمر وعبد الرحمن على قاتلي صيد بجزاء واحد وحكم ابن عمر على قتل صيد بجزاء واحد وقال الله عز وجل « مثل ماقتل من النعم » والمثل واحد لا أمثال وكيف زعمت أن عشرة لو قتلوا صيدا جزؤه بعشرة أمثال قال شبهته بالكفارات في القتل على النفر الذين يكون على كل واحد منهم رقبة قلنا ومن قال لك بكون على كل واحد منهم رقبة ولو قيل لك ذلك أفندع ظاهر الكتاب وقول عمر وعبد الرحمن وابن عمر بأن تقيس ثم تخطيء أيضا القياس أرايت الكفارات أموات قال نعم قلت فجزاء الصيد موقت قال لا إلا بقيته قلنا أجزاء الصيد إذا كان قيمته بدية المقتول أشبه أم بالكفارات فأنه عندك لو قتلوا رجلا لم يكن عليهم إلا دية واحدة فلو لم يكن فيه إلا القياس كان بالدية أشبه وقيل له حكم عمر له في البربوع بخفرة وفي الأرنب بعناق فلم زعمت والله تعالى يقول في جزاء الصيد « هديا بالغ الكعبة » أن هذا لا يكون هديا وقات لا يجوز ضحية وجزاء الصيد ليس من الضحايا بسبيل جزاء الصيد قد يكون بدنة والضحية عندك شاة وقيل له قال الله عز وجل « فجزاء مثل ما قتل من النعم » وحكم عمر وعبد الرحمن وعثمان وابن عباس وابن عمر وغيرهم رضوان الله تعالى عليهم أجمعين في بلدان مختلفة وأزمان شتى بالثلث من النعم فحكم حاكمهم في النعمة ببذنة والنعامة لا تسوى بدنة وفي حمار الوحش ببقرة وهو لا يسوى ببقرة وفي الضبع بكبش وهو لا يسوى كبشا وفي الفزال بعنز وقد يكون أكثر مما منها أضعاقا ومثلها ودونها وفي الأرنب بعناق وفي البربوع بخفرة وهما لا يسويان عنقا ولا جفرة أبدا فهذا يدل على أنهم إنما نظروا إلى أقرب ما يقتل من الصيد شيئا بالبدن لا بالقيمة ولو حكموا بالقيمة لاختلقت أحكامهم لاختلاف أسعار ما يقتل في الأزمان والبلدان ثم قلت في القيمة قولنا بخلفا فقلت بجزاء الأسد ولا يعدي به شاة فلم تنظر إلى بدنه لأنه أعظم من الشاة ولا قيمته إن كانت قيمته أكثر من شاة وهذا مكتوب في الحج يحججه قال لي أراك تنسرك على قولي في اليمين مع الشاهد هي خلاف القرآن قلت نعم ليست بخلافه القرآن عربي فيكون عام الظاهر وهو يراد به الحامس قال ذلك مثل ماذا قلت مثل قول الله عز وجل « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » فلما كان اسم السرقة يلزم سراقا لا يقطعون مثل من سرق من غير حرز ومن سرق أقل من ربع دينار وكانت اثني عشر قترجم ولا تجلد والعبد يرضى فيجلد خمسين بالسنة كانت في هذا دلالة على أنه إنما أريد بهذا بعض الزناة دون بعض وبعض الدراق دون بعض وليس هذا خلافا لكتاب الله عز وجل فكذلك كل كلام احتمل معاني فوجدنا سنة تدل على أحد معانيه دون غيره من معانيه استدلتنا بها وكل سنة موافقة للقرآن لا مخالفة وقولنا خلاف القرآن فيما جاءت فيه سنة تدل على أن القرآن على خاص دون عام جهل ، قال فإنا نزع أن النهي عن نكاح المرأة على عمتها وخالتها مخالف للقرآن . فقلت قد أخطأت من موضعين قال وما هما ؟ قلت : لو جاز أن تكون سنة تخالف القرآن فنثبت كانت اليمين مع الشاهد تثبت بها (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : فإذا لم تكن سنة وكان القرآن محتملا فوجدنا قول أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وإجماع أهل العلم يدل على بعض المعاني دون بعض قلنا هم أعلم بكتاب الله عز وجل وقولهم غير مخالف إن شاء الله تعالى

كتاب الله وما لم يكن فيه سنة ولا قول أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ولا إجماع يدل منه على ما وصفت من بعض المعاني دون بعض فهو على ظهوره وعمومه لا يخص منه شيء دون شيء. وما اختلف فيه بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أخذنا منه بأشبهه بظاهر التزيل، وقولك فيما فيه سنة هو خلاف القرآن جهل بين عند أهل العلم وانت تخالف قولك فيه. قال وابن قلنا فيما بيننا وفيما سنبين إن شاء الله تعالى، قلت قال الله عز وجل «الطلاق مرتان فإمساك بعروف أو تسريح بإحسان» وقال «والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء» إلى قوله «إصلاحا» (فَالثَّانِي) رحمه الله تعالى: فظاهر هاتين الآيتين يدل على أن كل مطلق فله الرجعة على امرأته ما لم تنقض العدة لأن الآيتين في كل مطلق عامة لا خاصة على بعض المطلقين دون بعض، وكذلك قلنا كل طلاق ابتداء الزوج فهو يملك فيه الرجعة في العدة فإن قال لامرأته أنت طالق ملك الرجعة في العدة وإن قال لها أنت خلية أو برية أو بائن ولم يرد طلاقا فليس بطلاق وإن أراد الطلاق وأراد به واحدة فهو طلاق في الرجعة، وكذلك إن قال أنت طالق البتة لم ينو إلا واحدة فهي واحدة ويملك الرجعة (فَالثَّانِي) رحمه الله تعالى: قلت لبعض من يخالفنا أليس هكذا تقول في الرجل يقول لامرأته أنت طالق؟ قال بلى قلت وتقول في الخلية والبرية والبتة والبائنة ليست بالطلاق إلا أن يريد طلاقا؟ قال نعم قلت وإذا قال طالق لزمه الطلاق وإن لم يرد به طلاقا؟ قال نعم قلت فهذا أشد من قوله أنت خلية أو برية لأن هذا قد يكون غير طلاق عندك ولا يكون طلاقا إلا بإرادته الطلاق فإذا أراد الطلاق كان طلاقا قال نعم قلت فلم زعمت أنه إن أراد بهذا طلاقا لم يكن يملك الرجعة وهذا أضعف عندك من من الطلاق لأنه قياس على طلاق فالطلاق القوي يملك الرجعة فيه عندك والضعيف لا يملك فيه الرجعة (قال) فقد روينا بعض قولنا هذا عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وجعلنا ما بقي قياسا عليه قلت فنحن قد روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه جعل البتة واحدة يملك فيه الرجعة حين حلف صاحبها أنه لم يرد إلا واحدة وروينا مثل ذلك عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه ومعنا ظاهر القرآن فكيف تركته؟ وقلت له: قال الله عز وجل «الذين يؤولون من نسأهم تربص أربعة أشهر» إلى قوله «سميع علم» قلنا فظاهر كتاب الله تعالى يدل على معنيين. أحدهما: أن له أربعة أشهر ومن كانت له أربعة أشهر أجله فلا سبيل عليه فيها حتى تنقضي كما لو أجلتني أربعة أشهر لم يكن لك أخذ حقلك مني حتى تنقضي الأربعة الأشهر فدل على أن عليه إذا مضت الأربعة الأشهر واحدا من الحسنيين إما أن ينفى وإما أن يطلق فقلنا بهذا وقلنا لا يلزمه طلاق بمضى أربعة أشهر حتى يحدث فيه طلاقا فزعمتم أنه إذا مضت الأربعة الأشهر فهي تطليقة بائنة فلم قلتم هذا وزعمتم أنه لا فية له إلا في الأربعة الأشهر^(١) فما نقصتموه مما جعل الله له من الأربعة الأشهر قدر الفية ولم زعمتم أن الفية له فيما بين أن يولى إلى أن تنقضي الأربعة الأشهر وليس عليه عزيمة الطلاق إلا في الأربعة الأشهر وقد ذكرها الله عز وجل معاً لا فصل بينهما ولم زعمتم أن الفية لا تكون إلا بشيء يحدثه من جماع أو فء بلسان إن لم يقدر على الجماع وأن عزيمة الطلاق هي مضي الأربعة الأشهر لاشيء يحدثه هو بلسان ولا فعل أرايت الإبلاء طلاق هو؟ قال لا، قلت أفرايت كلاما قط ليس بطلاق جاءت عليه مدة فجعلته طلاقا قال فلم قلت أنت يكون طلاقاً؟ قلت ما قلت يكون طلاقاً إنما قلت إن كتاب الله عز وجل يدل أنه إذا آلى فمضت الأربعة الأشهر على أن عليه إما أن ينفى وإما أن يطلق وكلاهما شيء يحدثه بعد مضي الأربعة الأشهر. قال: فلم قلت إن فاء في الأربعة الأشهر فهو فاء في

(١) كذا في النسخ ولعله «فقتصموه» أو «فلم تقتصموه» تأمل وحرر. كتيبه مصححه.

قلت أرايت لو كان على دين إلى أجل فمجلته قبل عمله ألم أكن محسناً ويكون قاضياً عني : قال بلى : قلت فكذلك الرجل بني في الأربعة أشهر فبهو معجل ماله فيه مهل قال فاستأجرك في هذا ولكننا اتبعنا فيه قول عبد الله بن عباس وعبد الله بن مسعود . قلنا أما ابن عباس فإنك تخالفه في الإيلاء قال ومن أين ؟ قلت أخبرنا ابن عيينة عن عمرو ابن دينار عن أبي يحيى الأعرج عن ابن عباس أنه قال الولي الذي يخلف أن لا يقرب امرأته أبداً وأنت تقول الولي من حلف على أربعة أشهر فصاعداً فأما ما رويت منه عن ابن مسعود فرسل . وحديث علي بن بذيمة لا يسند غيره علمته ولو كان هذا ثابتاً عنه فكنت إنما بقوله اعتمدت لكان بضعة عشر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أولى أن يؤخذ بقولهم من واحد أو اثنين قال فمن أين لكم بضعة عشر ؟ قلنا أخبرنا سفيان ابن عيينة عن يحيى ابن سعيد عن سلمان بن يسار قال : أدركت بضعة عشر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم كلهم يوقف الولي (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وأقل بضعة عشر أن يكونوا ثلاثة عشر وهو يقول من الأنصار وعثمان ابن عفان وعلي وعائشة وابن عمر وزيد بن ثابت وغيرهم كلهم يقول يوقف الولي فإن كنت ذهبت إلى الكثرة فمن قال يوقف أكثر وظاهر القرآن معهم وقد قال عز وجل « والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا » إلى قوله « ستين مسكينا » وقلنا لا يجزيه إلا رقة مؤمنة ولا يجزيه إلا أن يطعم ستين مسكينا والإطعام قبل أن يتأسا فقال يجزيه رقة غير مؤمنة فقلت له أذهبت في هذا القول إلى خبر عن أحد أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال لا ، واسكن إذا سكت الله عن ذكر المؤمنة في العتق فقال رقة ولم يقل مؤمنة كما قال في القتل دل ذلك على أنه لو أراد المؤمنة ذكرها قلت له أوماتكتني إذا ذكر الله عز وجل السكفارة في العتق في موضع فقال « رقة مؤمنة » ثم ذكر كفارة مثلها فقال رقة بأن تعلم أن السكفارة لا تكون إلا مؤمنة فقال هل تجد شيئا يدلك على هذا ؟ قلت نعم : قال وأين هو ؟ قلت قول الله عز وجل « وأشهدوا ذوى عدل منكم » وقوله « حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم » فشرط العدل في هاتين الآيتين وقال « وأشهدوا إذا تبايعتم ولا يضار كاتب ولا شهيد » وقال في القاذف « لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء » وقال « واللاقي يأتين الفاحشة من نسائهم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن في البيوت » لم يذكر ههنا عدلاً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قلت له أرايت لو قال لك قائل أجز في البيع والقذف وشهود الزنا غير العدل كما قلت في العتق لأني لم أجد في التنزيل شرط العدل كما وجدته في غير هذه الأحكام قال ليس ذلك له قد يكتفي بقول الله عز وجل « ذوى عدل منكم » فإذا ذكر الشهود فلا يقبلون إلا ذوى عدل وإن سكت عن ذكر العدل فأجابتهما في أنهما شهادة يدل على أن لا يقبل فيها إلا العدل قلت هذا كما قلت فلم لم تقل بهذا ؟ فتقول . إذا ذكر الله رقة في السكفارة فقال مؤمنة ثم ذكر رقة أخرى في السكفارة فهي مؤمنة لأنهما مجتمعان في أنهما كفاران فإن لم يكن لنا عليك بهذا حجة فليست على أحد لؤخالفه فقال الشهود في البيع والقذف والزنا يقبلون غير عدول (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإنما رأينا فرض الله عز وجل على المسلمين في أموالهم مدفوعاً إلى مسلمين فكيف يخرج رجل من ماله فرضاً عليه فيعتق به ذمياً وقلنا له زعمت أن رجلاً لو كفر بإطعام مائة مسكينا عشرين ومائة مد في أقل من ستين يوماً لم يجزه وإن أطعمه إياه في ستين يوماً أجزأه أما يدلك فرض الله عز ذكره بإطعام ستين مسكينا على أن كل واحد منهم غير الآخر وإنما أوجب الله تعالى لستين متفرقين فكيف قلت يجزيه أن يطعمه مسكينا يفرقه عليه في ستين يوماً ولم يجز له أن يطعم تسعة وخمسين في يوم طعام ستين أرايت رجلاً وجهت عليه ستون درهما لستين رجلاً أجزأه أن يؤدي الستين إلى واحد أو إلى

تسعة وخمسين قال لا والفرض عليه أن يؤدي إلى كل واحد منهم حقه قلنا فقد أوجب الله عز وجل لستين مسكينا طعاما فزعمت أنه إن أعطاه واحدا منهم أجزأ عنه أرأيت لو قال لك قائل قد قال الله عز وجل « وأشهدوا ذوى عدل منكم » أقول إنه أراد أن يشهد للطلاب بحقه فمترط عدد من يشهد له والشهادة أو إنما أراد الشهادة قال أراد عدد الشهود وشهادة ذوى عدل منكم اثنان قلت ولو شهد له بحقه واحد اليوم ثم شهد له غداً أجزأه من شاهدين ؟ قال لا لأن هذا واحد وهذه شهادة واحدة قلنا فالسكين إذا رددت عليه الطعام لم يخرج من أن يكون واحدا لستين قلنا فقد سمى ستين مسكينا فجعلت طعامهم لواحد وقلت إذا جاء بالطعام أجزأه وسمى شاهدين فجاء شاهد منهما مرتين فقلت لا يجزئ فما فرق بينهما ؟ فرجع بعضهم إلى ما قلنا في هذا وفي أن لا تجزئ الكفارة إلا مؤمنة قال الله عز وجل « والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهاده إلا أنفسهم » إلى قوله « أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فيمن - والله أعلم - في كتاب الله عز وجل أن كل زوج يلاعن زوجته لأن الله عز وجل ذكر الزوجين مطلقي لم يخص أحدا من الأزواج دون غيره ولم تدل سنة ولا أثر ولا إجماع من أهل العلم على أن ما أريد بهذه الآية بعض الأزواج دون بعض (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إن التلعن الزوج ولم تلعن المرأة حدث إذا ثبت أن تلعن لقول الله عز وجل « ويدبرأ عنها العذاب أن تشهد » فقد أخبر والله أعلم أن العذاب كان عليها إلا أن تدراه باللعان وهذا ظاهر حكم الله جل وعز (قال) فخالفتنا في هذا بعض الناس فقال لا يلاعن إلا حران مسلمان ليس منهما محدود في قذف فقلت له : وكيف خالفت ظاهر القرآن ؟ قال روي عن عمرو بن شعيب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « أربعة لا لعان بينهم » فقلت له : إن كانت راية عمرو بن شعيب مما ثبت فقد روى لنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم اليمين مع الشاهد والقسامة وعدد أحكام غير قليلة قلنا بها وخالفت وزعمت أن لا تثبت روايته فكيف تحتاج مرة بروايته على ظاهر القرآن وتدعها لضعفه مرة ؟ إما أن يكون ضعيفا كما قلت فلا ينبغي أن تحتاج به في شيء ، وإما أن يكون قويا فاتبع ما رواه مما قلنا به وخالفته . وقلت له أنت أيضا قد خالفت ما رويت عن عمرو بن شعيب قال وأين ؟ قلت إن كان ظاهر القرآن عاما على الأزواج ثم ذكر عمرو أربعة لا لعان بينهم فكان يلزمك أن تخرج الأربعة من اللعان ثم تقول يلاعن غير الأربعة لأن قوله أربعة لا لعان بينهم يدل على أن اللعان بين غير الأربعة فليس في حديث عمرو لا يلاعن المحدود في القذف . قال أجل ولكننا قلنا به من قبل أن اللعان شهادة لأن الله عز وجل ساء شهادة . فقلت له إنما معناها معنى اليمين ولكن لسان العرب واسع . قال وما يدل على ذلك ؟ قلت أرأيت لو كانت شهادة أنجوز شهادة المرء لنفسه ؟ قال : لا (١) قلت : أفكفون شهادته أربع مرات إلا كشهادته مرة واحدة ؟ قال : لا . قلت : أفيجلف الشاهد ؟ قال : لا قلت فإذا كلف في اللعان . قلت أفأرأيت لو قامت مقام الشهادة ألا تحذ المرأة ؟ قال : بلى قلت أرأيت لو كانت شهادة أنجوز شهادة النساء في حد ؟ قال لا قلت ولو جازت كانت شهادتها نصف شهادة ؟ قال نعم قلت فالتعت ثمان مرات ، قال نعم قلت أفبتين لك أنها ليست بشهادة قال ما هي بشهادة قلت ولم قلت هي شهادة على معنى الشهادات مرة وأبيتها أخرى فإذا قلت هي شهادة فلم لاتلاعن بين الذميين وشهادتهما عندك جائزة كان هذا يلزمك وكيف لا عنت بين الفاسقين الذين لا شهادة لهم قال لأنها إذا تابا قبلت شهادتهما . فقلت له ولو قالوا قد تبنا أقبل شهادتهما دون اختبارهما في مدة تطول قال لا : قلت أفأرأيت

(١) كذا في النسخ وعبارته في اللعان هكذا « قلت ولو شهد أليس شهادته مرة في أمر واحد كشهادة أربعا قال بلى » وهي أوضح ، تأمل .

العبد بن المسلمين العدلين الأيمنين إذا آيت اللعان بينهما لأنهما في حال عبودية لا تجوز شهادتهما لو عنتا من ساعتها
 أنجوز شهادتهما قال نعم قلت أهما أقرب إلى جواز الشهادة لأنك لا تختبرهما بكنيتك إنما الخبرة لهما في العبودية
 أم الفاسقان اللذان لا تجوز شهادتهما؛ حتى تختبرهما؟ قال بل هما قلت فلم آيت اللعان بينهما وهما أقرب من العدل إذا
 تحولت حالهما ولا عنت بين الفاسقين اللذين هما أبعد من العدل ولم آيت اللعان بين التميمين وأت تجيز شهادتهما في
 الحال التي يقذف فيها الزوج؟ وقلت له أرايت أعميين^(١) يخفين خلفا كذلك يقذف الزوج المراء وفي الأعميين
 علتان إحداها لا يريان الزنا والأخرى أنك لا تجيز شهادتهما بخال أبدا ولا يتحولان عندك أن تجوز شهادة واحد
 منهما أبدا كيف لاعنت بينهما وفيهما ما وصفت من القاذف الذي لا تجوز شهادته أبدا وفيهما أكثر من ذلك أن
 الرجل القاذف لا يرى زنا امرأته؟ قال فظاهر القرآن أنهما زوجان قلنا فهذه الحجة عليك والذي آيت قبوله منا
 أن اللعان بين كل زوجين وقال الله عز وجل في قذفة المحصنات « فاجلدوهن ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا
 وأولئك هم الفاسقون » إلا الذين تابوا « وقلنا إذا تاب القاذف قبلت شهادته وذلك بين في كتاب الله عز وجل
 (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان بن عيينة قال سمعت الزهري يقول زعم أهل العراق أن شهادة
 القاذف لا تجوز لأشهد أخبرني سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال لأبي بكره تب تقبل شهادتك أو إن تبنت
 قبلت شهادتك قال وسمعت سفيان يحدث به هكذا مرارا ثم سمعته يقول شككت فيه قال سفيان أشهد لأخبرني ثم
 سمى رجلا فذهب على حفظ اسمه فسألت فقال لي عمر بن قيس هو سعيد بن المسيب وكان سفيان لا يشك أنه ابن
 المسيب (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وغيره يرويه عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن عمر قال
 سفيان أخبرني الزهري فلما قمت سألت فقال لي عمر بن قيس وحضر المجلس معي هو سعيد بن المسيب قلت لسفيان
 أشككت حين أخبرك أنه سعيد؟ قال لا هو كما قال غير أنه قد كان دخلني الشك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى
 وأخبرني من أتق به من أهل المدينة عن ابن شهاب عن ابن المسيب أن عمر لما جلد الثلاثة استتابهم فرجع اثنان
 فقبل شهادتهما وأبى أبو بكره أن يرجع فرد شهادته (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وأخبرنا إسماعيل بن علية
 عن ابن أبي نجیح في القاذف إذا تاب قبل شهادته قال وكلنا نقوله عطاء وطاوس ومجاهد وقال بعض الناس لا تجوز
 شهادة المحدث في القذف أبدا قلت أفرايت القاذف إذا لم يحدث أبدا تاما أنجوز شهادته إذا تاب؟ قال نعم قلت له ولا
 أعلمك إلا دخل عليك خلاف القرآن من موضعين أحدهما أن الله عز وجل أمر بجلده وأن لا تقبل شهادته فزعمت
 أنه إن لم يجلد قبلت شهادته قال فإنه عندي إنما ترد شهادته إذا جلد قلت أنتجد ذلك في ظاهر القرآن أم في خبر
 ثابت؟ قال أما في خبر فلا ، وأما في ظاهر القرآن فإن الله عز وجل يقول « فاجلدوهن ثمانين جلدة ولا تقبلوا لهم
 شهادة أبدا » قلت أفبالقذف قال الله عز وجل « ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا » أم بالجلد؟ قال بالجلد قال بالجلد عندى قلت
 وكيف كان ذلك عندك والجلد إنما وجب بالقذف . وكذلك ينبغي أن تقول في رد الشهادة أرايت لو عارضك معارض
 بمنزل جنتك فقال إن الله عز وجل قال في القاتل خطأ « فتعبر برقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله » فتعبر الرقبة لله
 والدية لأهل القتول ولا يجب الذي للاديين وهو الدية حتى يؤدي الذي لله عز وجل كما قلت لا يجب أن ترد
 الشهادة وردها عن الآدميين حتى يؤخذ الحد الذي لله عز وجل ماتقول له ؟ قال أقول ليس هذا كما قلت : وإذا

(١) البخق - بالتحريك - العور بانحساف العين وقد تقدمت هذه اللفظة في اللعان غير منقوطة وهذا توضيحه
 فتنه ، كتهه مصححه .

أوجب الله عز وعلا على آدمي شيئين فكان أحدهما للادميين أخذ منه وكان الآخر لله جل وعز فينبغي أن يؤخذ منه أو يؤديه فإن لم يؤخذ منه ولم يؤده لم يسقط ذلك عنه حتى الادميين الذي أوجبه الله عز وجل عليه قلت له فلم زعمت أن القاذف إذا لم يجلد الحد وجلد بعضه فلم يتم بضعه أن شهادته مقبولة وقد أوجب الله تبارك وتعالى في ذلك الحد ورد الشهادة ؟ فما علمته رد حرفا إلا أن قال هكذا قال أصحابنا . فقلت له هذا الذي عبت على غيرك أن يقبل من أصحابه وإن سبقوه إلى العلم وكانوا عنده ثقة مأونين فقلت لا يقبل إلا ما جاء فيه كتاب أو سنة أو أثر أو أمر أجمع عليه الناس ثم قلت فيما أرى خلاف ظاهر الكتاب وقلت له إذ قال الله عز وجل «إلا الذين تابوا» فكيف جاز لك أو لأحد إن تكاف من العلم شيئا أن يقول لا أقبل شهادة القاذف وإن تاب ومن قولك وأهل العلم لو قال رجل لرجل والله لا أكلك أبدا ولا أعطيك درهما ولا آتي منزلا فلا ولا أعطي عبدي فلانا ولا أطلق امرأتي فلانة إن شاء الله إن الاستثناء واقع على جميع الكلام أوله وآخره . فكيف زعمت أن الاستثناء لا يقع على القاذف إلا على أن يطرح عنه اسم الفسق فقط ؟ فقال قاله شريح فقلنا فعمر أولى أن يقبل قوله من شريح وأهل دار السنة وحرم الله أولى أن يكونوا أعلم بكتاب الله وبلسان العرب لأنه بلسانهم نزل القرآن قال فقول أبي بكر استشهدوا غيري فإن المسلمين فسقوني فقلت له قد رأيتك تحتج بشيء إلا وهو عليك قال وما ذلك ؟ قلت احتجبت بقول أبي بكر استشهدوا غيري فإن المسلمين فسقوني فإن زعمت أن أبا بكر تاب فقد ذكر أن المسلمين لم يزيلوا عنه الاسم وأنت تزعم أن في كتاب الله عز وجل أن يزال عنه إذا تاب اسم الفسق ولا تجيز شهادته وقول أبي بكر إن كان قاله أنهم لم يزيلوا عنه الاسم يدل على أنهم الزموا الاسم مع تركهم قبول شهادته قال فهكذا احتج أصحابنا قات أفتقبل عمن هو أشد تقدما في الدرك والسن والفضل من صاحبك أن تحتج بما إذا كشف كان عليك وبما ظاهر القرآن خلافة ؟ قال لا قلت فصاحبك أولى أن يرد هذا عليه وقلت له أقبل شهادة من تاب من كفر ومن تاب من قتل ومن تاب من زنا ؟ قال نعم قلت والقاذف شر أم هؤلاء ؟ قال بل أكثر هؤلاء أعظم ذنبا منه قلت فلم قبلت من التائب من الأعظم وأبيت القبول من التائب مما هو أصغر منه ؟ قلت وقلنا لا يحل نكاح إماء أهل الكتاب بحال ، وقال جماعة منا ولا يحل نكاح أمة مسلمة لمن يجد طولاً لحرة ولا وإن لم يجد طولاً لحرة حتى يخاف العنت حينئذ فقال بعض الناس يحل نكاح إماء أهل الكتاب ونكاح الأمة المسلمة لمن لم يجد طولاً لحرة وإن لم يخف العنت^(١) في الأمة فقلت له قال الله عز وجل «ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن» فحرم المشركات جملة وقال الله عز وجل «إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن الله أعلم بإيمانهن فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعهن إلى الكفار لأنهن حن لهم ولا هم يحلون لهن» ثم قال «والحصنات من الذين أوتوا الكتاب» فأحل صنفا واحداً من المشركات بشرطين أحدهما أن تكون النكاحية من أهل الكتاب . والثاني أن تكون حرة لأنه لم يخاف المسلمون في أن قول الله عز وجل «والحصنات من الذين أوتوا الكتاب من قبلكم» هن الحرائر وقال الله عز وجل «ومن لم يستطع منكم طولاً أن ينكح الحصنات المؤمنات فمما ملكت أيمانكم» فقرأ الربيع إلى قوله «من خشي العنت منكم» فدل قول الله عز وجل «ومن لم يستطع منكم طولاً» أنه إنما أباح نكاح الإماء من المؤمنات على معنيين . أحدهما أن لا يجد طولاً والآخر أن يخاف العنت وفي هذا مادل على أنه لم يبيح نكاح أمة غير مؤمنة فقلت لبعض من يقول هذا القول: قد قلنا ما حكيت بمعنى كتاب الله

وظاهره فهل قد ماقلت أنت من إباحة نكاح إماء أهل الكتاب أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أو أجمع لك عليه السامعون فقلدهم وتقول هم أعلم بمعنى ما قالوا إن احتماته الآياتان : قل : لا قلنا قد خالفت فيه ظاهر الكتاب : قال إذا أحل الله عز وجل الحرائر من أهل الكتاب لم يحرم إماء قبا ولا ولا تحرم الإماء منه بجملته تحريم المشركات وبأنه خص الإماء المؤمنات لأن لم يوجد طولاً وخفياً نعمت فقال لما حرم الله أن يشركت جملة ثم ذكر منهن محصنات أهل الكتاب كان كالإدلال على أنه قد أباح ما حرمه فقلت له أرايت لو عارضك جاهل بشئ ما قلت فقال : قال الله جل وعز « حرمت عليكم الميتة ودم والحمل الخنزير » قرأ الربيع إلى قوله « وما ذبح على نصب » وقال في الآية الأخرى « إلا ما اضطررتم إليه » فلما أباح في حال الضرورة ما حرم جملة أيتكون لي إباحة ذلك في غير حال الضرورة فيكون التحريم فيه منسوخاً والإباحة قائمة بقول لا قلنا وتقول له : تحريم بجماله والإباحة على الشرط متى لم يكن الشرط فلا تحريم : قال نعم قلنا فهذا مثل الذي قلنا في إماء أهل الكتاب وقلت له قال الله عز وجل فيمن حرم « وأمهات نسائكم وربائبكم اللاتي في حجوركم من نسائكم اللاتي دخلتم بهن فإن لم تكونوا دخلتم بهن فلا جناح عليكم » أفرأيت لو قال قائل إنما حرم الله بنت المرأة بالدخول وكذلك الأم وقد قاله غير واحد قال ليس ذلك له قلنا ولم ؟ لأن الله حرم الأم مبهمة والشرط في الربيبة فأحرم ما حرم الله وأحل ما أحل الله خاصة ولا أجعل ما أيسر وحده محلاً لغيره . قال : نعم قلنا فهذا قلنا في إماء أهل الكتاب والإماء المؤمنات وقلنا افترض الله عز وجل الوضوء فمن رسول الله صلى الله عليه وسلم المسح على الخفين أيتكون لنا إذا دلت السنة على أن المسح يجزئ من الوضوء أن نسمح على البرقع والقفازين والعمامة ؟ قال لا قلنا ولم ؟ نعم الجملة على ما فرض الله تبارك وتعالى ونخص ما خصت السنة ؟ قال نعم قلنا فهذا كله حجة عليك وقلنا أرايت حين حرم الله تعالى المشركات جملة ثم استثنى نكاح الحرائر من أهل الكتاب فقلت يحل نكاح الإماء منهن لأنه ناسخ للتحريم جملة وإباحته حرائرهن تدل على إباحة إمامن ؟ فإن قال لك قائل نعم وحرائر وإماء المشركات غير أهل الكتاب ؟ قال ليس ذلك له قلنا ولم ؟ قال لأن المستثنيات بشرط أنهن من أهل الكتاب قلنا ولا يمكن من غيرهن ؟ قال نعم قلنا وهو يشترط أنهن حرائر فسيكيف جاز أن يكن إماء والأمة غير الحرة كما استثنائية غير المشركة ؟ التي ليست بكنائية وهذا كله حجة عليه أيضاً في إماء المؤمنتين يلزمه فيه أن لا يحل نكاحهن إلا بشرط الله عز وجل فإن الله تبارك وتعالى إنما أباحه بأن لا يجد طولاً وخفياً نعمت والله تعالى أعلم وقال الله تعالى « حرمت عليكم أمهاتكم » الآية وقال « كتاب الله عليكم وأحل لكم ما وراء ذلكم » وقال الله عز وجل « ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء » وقال الله عز وجل « الرجال قوامون على النساء بما فضل الله بعضهم على بعض » فقلنا بهذه الآيات إن التحريم في غير النسب والرضاع وما خصته سنة بهذه الآيات إنما هو بالنكاح ولا يحرم الحلال الحرام ، وكذلك قال ابن عباس رضي الله تعالى عنهما فلو أن رجلاً نكح أم امرأته عاصباً لله عز وجل لا تحرم عليه امرأته وقال بعض الناس إذا قبل أم امرأته أو نظار إلى فرجها بشهوة حرمت عليه امرأته وحرمت هي عليه لأنها أم امرأته ولو أن امرأته قبلت ابنة بشهوة حرمت على زوجها فقلنا له ظاهر القرآن يدل على أن التحريم إنما هو بالنكاح فهل عندك سنة بأن الحرام يحرم الحلال ؟ قال لا قلت فأنت تذكر شيئاً ضعيفاً لا يقوم بمثله حجة أو قاله من رويته عنه في شيء ليس فيه قرآن وقال هذا موجود فإن ما حرمه الحلال فالحرام له أشد تحريمًا قلنا أرايت لو عارضك معارض بمنل حجبتك فقال إن الله عز وجل يقول في التي طلقها زوجها ثالثة من الطلاق « فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره »

فإن نكحت والنكاح العقدة حلت لزوجها الذي طلقها؟ قال ليس ذلك له لأن السنة تدل على أن لا تحل حتى يجامعها الزوج الذي ينكحها قلنا فقال لك فإن النكاح يكون وهي لا تحل وظاهر القرآن يحلها فإن كانت السنة تدل على أن جماع الزوج يحلها لزوجها الذي فارقها فالعنى إنما هو في أن يجامعها غير زوجها الذي فارقها فإذا جامعها رجل بزنا حلت، وكذلك إن جامعها بنكاح فاسد يلحق به الولد حلت قال لا وليس واحد من هذين زوجا قلنا فإن قال لك قائل: أوليس قد كان التزويج موجوداً وهي لا تحل؟ وإنما حلت بالجماع فلا يضرك من أين كان الجماع قال لا حتى يجتمع الشرطان معا فيكون جماع نكاح صحيح قلنا ولا يحلها الجماع الحرام قياساً على اجماع الحلال؟ قال: لا قلت وإن كانت أمة فطلقها زوجها فأصابها سيدها؟ قال لا قلنا فهذا جماع حلال قال وإن كان حلالاً فليس بزواج لا تحل لزوجها الأول حتى يجتمع أن يكون زوجها ويجامعها الزوج قلنا وإنما حرم الله بالحلال فقال «وأمهات نسائكم» وقال «ولا تنكحوا ما نكح آباؤكم من النساء» فمن أين زعمت أن حكم الحلال حكم الحرام وأبيت ذلك في المرأة يفارقها زوجها والأمة يفارقها زوجها فيصيبها سيدها؟ وقلت له قد قال الله عز وجل «الطلاق مرتان فإمساك بعروف أو تسريح بإحسان» وقال «فإن طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجاً غيره» فإن قال لك قائل فلما كان حكم الزوجة إذا طلقت ثلاثاً حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره فلو أن رجلاً تكلم بالطلاق من امرأة يصيبها بفجور أفتكون حرمت عليه حتى تنكح زوجاً غيره لأن النكاح بالطلاق إذا حرم الحلال كان للحرام أشد تحريماً؟ قال ليس ذلك له قلنا وليس حكم الحلال حكم الحرام؟ قال: لا، قلنا فلم زعمت أنه حكمه فيما وصفت؟ قال فإن صاحبنا قال أقول ذلك قياساً قلنا فأين القياس؟ قال السكلام محرم في الصلاة فإذا تكلم حرمت الصلاة وهذا أيضاً فإذا تكلم في الصلاة حرمت عليه تلك الصلاة أن يعود فيها أو حرمت صلاة غيرها بكلامه فيها؟ قال لا ولكنه أفسدها وعليه أن يستأنفها قلنا فلو قاس هذا القياس غير صاحبك أى شيء كنت تقول له؟ لملك كنت تقول له ما يحل لك تكلم في الفقه هذا رجل قيل له استأنف الصلاة لأنها لا تجزى عنك إذا تكلمت فيها وذلك رجل جامع امرأة فقلت له حرمت عليك أخرى غيرها أبداً فكان يلزمك أن تزعم أن صلاة غيرها حرام عليه أن يصلها أبداً وهذا لا يقول به أحد من المسلمين وإن قلته فأههما تحرم عليه؟ أو تزعم أنها حرام عليه أن يصلها أبداً كما زعمت أن امرأته إذا نظر إلى فرج أمها حرمت عليه أبداً؟ قال لا أقول هذا ولا تشبه الصلاة المرأتان تحرمان لو شبهتهما بالصلاة قلت له يعود في كل واحدة من الامرأتين فينكحها بنكاح حلال وقلت له لا تعد في واحدة من الصلاتين قلنا فلو زعمت قسمة به وهو أبعد الأمور منه قال شيء كان قاسه صاحبنا قلنا أفعمدت قياسه؟ قال لا ما صنع شيئاً وقال فإن صاحبنا قال فالأمة حلال فإذا خاطله الحرام نجسه قلنا وهذا أيضاً مثل الذي زعمت أنك لما تبين لك علمت أن صاحبك لم يصنع فيه شيئاً قال فكيف؟ قلت أنجد الحرام في الماء مختلطاً بالحلال منه لا يتميز أبداً؟ قال نعم قلت أفتجد بدن الذى زنى بها مختلطاً بيدن ابنتها لا يتميز منه؟ قال لا، قلت وتجد الماء لا يحل أبداً إذا خاطله الحرام لأحد من الناس قال نعم قلت فتجد الرجل إذا زنى بامرأة حرم عليه أن ينكحها أو هى حلال له وحرام عليه أمها وابنتها؟ قال بل هى حلال له قلت فهما حلال لغيره قال نعم قلت أفترام قياساً على الماء؟ قال لا قلت أفما تبين لك أن خطأك في هذا ليس يسيراً إذا كان يعصى الله عز وجل في امرأة فزنى بها فإذا نكحها حلت به بالنكاح وإن أراد نكاح ابنتها لم تحل له الذى زنى بها وعصى الله تعالى فيها ولو طلقها ثلاثاً لم يكن ذلك طلاقاً لأن الطلاق لا يقع إلا على الأزواج وتحرم عليه ابنتها التى لم يعص الله تعالى

في أمرها وإنما حرمت عليه بنت امرأته وهذه عندك ليست بامرأته قال فإنه يقال مامعون من نظر إلى فرج امرأة وابنتها قلت وما أدري لعل من زنى بامرأة ولم يرفح ابنتها مامعون وقد أوعد الله عز وجل على الزنا النار ولعله مامعون من أتى شيئاً مما يحرم عليه فقبل له مامعون من نظر إلى فرج أختين قال لا قلت فكيف زعمت أنه إن زنى بأخت امرأته حرمت عليه امرأته فرجع بعضهم إلى قولنا وعاب قول أصحابه في هذا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وجعل الله عز وجل الرجال قوامين على النساء والطلاق إليهم فرعموا هـ أن المرأة إذا شامت كان الطلاق إليها فإذا كرهت المرأة زوجها قبلت ابنه وقالت قبلته بشبهة فحرمت عليه ففعلوا الأمر إليها وقتلنا نحن وهم جميع الناس لا يختلفون في ذلك علمته من طلق غير امرأته أو آلى منها أو تظاهر منها لم يلزمها من ذلك شيء، ولم يلزمه تظاهر ولا إيلاء قال قلنا إذا اختامت المرأة من زوجها ثم طلقها في عدتها لم يلزمها الطلاق لأنها ليست له بامرأة وهذا يدل على أصل مذهبنا إليه لا يخالفه فقال بعض الناس إذا اختلت منه فلا رجعة له عليها وإن طلقها بعد الخلع في العدة لزوماً الطلاق وإن طلقها بعد انقضاء العدة لم يلزمها الطلاق فقلت له قد قال الله عز وجل « الذين يؤلون من نسائهم تربس أربعة أشهر » إلى آخر الآيتين وقال الله عز وجل « والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير ربة من قبل أن يتأسا » وقلنا قال الله تبارك وتعالى « ولكم نصف مازك أزواجكم إن لم يكن لهن ولد فإن كان لهن ولد فلكم الربع مما تركن من بعد وصية يوصين بها أو دين ولهن الربع مما تركتهن إن لم يكن لهن ولد » وفرض الله عز وجل العدة على الزوجة في الوفاة فقال « يترصن بأنفسهن أربعة أشهر وعشرا » فما تقول في المختلعة إن آلى منها في العدة بعد الخلع أو تظاهر هل يلزمه الإيلاء أو الظهار؟ قال لا قلت فإن مات هل ترته أو ماتت هل يرثها في العدة؟ قال لا قلت ولم وهي تعتد منه؟ قال لا وإن اعتدت فهي غير زوجة وإنما يلزم هذا في الأرواح وقال الله عز وجل « والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم » الآية وإذا رمى المختلعة في العدة بإيلائها قال لا قلت : أفبالقرآن تبين أنها ليست بزوجة قال نعم قلت فكيف زعمت أن الطلاق لا يلزم إلا زوجة وهذه بكتاب الله تعالى عندنا وعندك غير زوجة ثم زعمت أن الطلاق يلزمها وأنت تقول إن آيات من كتاب الله عز وجل تدل على أنها ليست بزوجة؟ قال روينا قولنا هذا بحديث شامي قلنا أفيكون مثله مما ثبت؟ قال لا قلنا فلا نتحج به قال فقال ذلك إبراهيم النخعي وعامر الشعبي قلنا فهما إذا قالوا وإن لم يخالفهما غيرهما حجة؟ قال لا قلنا فهل يحتج بهما على قولنا وهو يوافق ظاهر القرآن ولعلمهما كانا يران له عليها الرجعة فيلزمانه الإيلاء والظهار ويجعلان بينهما الميراث؟ قال فهل قال أحد بقولك؟ قلنا الكتاب كاف من ذلك وقد أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس وابن الزبير أنهما قالاً لا يلحق المختلعة الطلاق في العدة لأنه طلق مالا يملك قلت له لو لم يكن في هذا إلا قول ابن عباس وابن الزبير كليهما أكان لك خلافه في أصل قولنا وقولك إلا بأن يقول بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم خلافه قال لا قلت فالقرآن مع قولهما وقد خالفتهما وخالفت في قولك عدد آي من كتاب الله عز وجل قال فأين؟ قلت أن زعمت أن حكم الله في الأرواح أن يكون بينهم الإيلاء والنظهار واللعان وأن يكون لهن الميراث ومنهن الميراث وأن المختلعة ليست بزوجة يلزمها واحد من هذا فما يلزم إذا قلت يلزمها الطلاق والطلاق لا يلزم إلا زوجة أنك خالفت حكم الله في إلزامها الطلاق أو في ترك إلزامها الإيلاء والظهار واللعان والميراث لها والميراث منها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فما رد شيئاً إلا أن قال : قال بهذا أصحابنا فقلت له (١) أتجعل قول الرجل من أصحاب النبي صلى الله عليه

(١) أي أنتحج بقول الصحابي وإن خالف ظاهر القرآن كما قلت إذا أرخى النخعي ثم ترك قول ابن عباس النخعي، تأمل .

وسلم مرة حجة وليس يدل على موافقة قوله من القرآن شيء وتجعله أخرى حجة وأنت تقول ظاهر القرآن يخالفه كما
 قلت إذا أرخى سترا وجب المهر وظاهر القرآن أنه إذا طلقها قبل أن يمسيها فلها نصف المهر وإغلاق الباب وإرخاء
 الستر ليس بالميسر ثم ترك قول ابن عباس وابن الزبير ومعهما خمس آيات من كتاب الله تعالى كلها تدل على أن
 المختلعة في العدة ليست بزوجة ومعهما القياس والمقول عند أهل العلم وترك قول عمر في الصيد أنه قضى في الضبع
 بكبش وفي الغزال بعز وفي البربوع بحفرة وفي الأرنب ببق وقول عمر وعبد الرحمن حين حكى على رجلين أو طئا
 ظليا بشاة والقرآن يدل على قولهما بقول الله عز وجل «فجزاء مثل ماقتل من النعم» فزعمت أنه يجزى بدراهم وقولان
 في الظبي بشاة واحدة والله يقول «مثل» وأنت تقول جزاءه أن قال الله عز وجل «وللمطلقات متاع بالمعروف حقا على
 المتقين» وقال «لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن» فقرأ إلى «الحسنين» فقال عامة من لقبت من أصحابنا
 الشعة هي التي لم يدخل بها قط ولم يفرض لها مهر فطلقت وللمطلقة المدخول بها المأثرون لها بأن الآية عامة على
 المطلقات لم يخص مثنى واحدة دون أخرى بدلالة من كتاب الله عز وجل ولا أثر (قال الشافعي) رحمه الله
 تعالى وأخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال لكل مطلقه مائة إلا التي فرض لها صداق ولم يدخل بها فحسبها
 نصف المهر (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وأحسب ابن عمر استدل بالآية التي تتبع التي لم يدخل بها ولم يفرض
 لها لأن الله تعالى يقول بعدها «وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضة فنصف ما فرضتم» الآية
 فرأى القرآن كالدلالة على أنها مخرجة من جميع المطلقات ولعله رأى أنه لما أريد أن تكون المطلقة تأخذ بما استمتع
 به منها زوجها عند طلاقها شيئا فلما كانت المدخول بها تأخذ شيئا وغير المدخول بها إذا لم يفرض لها كانت التي لم يدخل
 بها وقد فرض لها تأخذ بحكم الله تبارك وتعالى ونصف المهر وهو أكثر من المتعة ولم يستمتع بها فرأى حكمها مخالفا
 حكم المطلقات بالقرآن وخالف حالها حالهن فذكرت ما وصفت من هذا لبعض من يخالفنا وقلنا له أنت تستدل بقول
 الواحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم على معنى الكتاب إذا احتمله والكتاب محتمل ما قال ابن عمر
 وفيه كالدليل على قوله فكيف خالفته ثم لم تزعم بالآية أن المطلقات سواء في المتعة وقال الله عز وجل «ولامطلقات
 متاع بالمعروف» لم يخص مطلقه دون مطلقه قال استدللنا بقول الله عز وجل «حقا على المتقين» أنها غير واجبة وذلك أن
 كل واجب فهو على المتقين وغيرهم ولا يخص به المتقون (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قلنا فقد زعمت أن المتعة
 متعتان متعة يجبر عليها السلطان وهي متعة المرأة لم يفرض لها الزوج ولم يدخل بها فطلقها وإنما قال الله عز وجل فيها
 «حقا على الحسنين» فكيف زعمت أن ما كان حقا على الحسنين حق على غيرهم في هذه الآية وكل واحدة من الآيتين
 خاصة فكيف زعمت أن إحداها عامة والأخرى خاصة؟ فإن كان هذا حقا على المتقين لم يكن حقا على غيرهم؟ هل
 معك بهذا دلالة كتاب أو سنة أو أثر أو إجماع؟ فما علمته رد أكثر مما وصفت في أن قال هكذا قال أصحابنا رحمهم الله
 تعالى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وقد قال الله عز وجل لنبيه صلى الله عليه وسلم في المشركين «فإن جاءوك فاحكم
 بينهم أو أعرض عنهم» الآية وقال الله عز وجل «وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذرهم أن يفتوك
 عن بعض ما أنزل الله إليك» وأهواءهم يحتمل سبيلهم في أحكامهم ويحتمل ما يهوىون وأهواءهم أحذرهم أن يفتوك
 يحكم بينهم بما أنزل الله على نبيه صلى الله عليه وسلم فقلنا إذا حكم الحاكم بين أهل الكتاب حكم بينهم بحكم الله عز وجل
 وحكم الله حكم الإسلام وأعلمهم قبل أن يحكم أنه يحكم بينهم حكمه بين المسلمين وأنه لا يجوز بينهم إلا شهادة المسلمين
 لقول الله تعالى «واشهدوا ذوي عدل منكم» وقوله «واشهدوا شهدين من رجالكم» فقال بعض الناس نجور

شهادتهم بينهم فقلنا عر والله عر وجل يقول « شهيدين من رجالكم » وذوى عدل منكم وأنت لا تخالفنا في أنهم من الأحرار المسلمين العدول لامن غيرهم فكيف أجزت غير من أمر الله تعالى به؟ قال يقول الله عر وجل « اثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم » فقلت له فقد قبل من غير قبائلكم والتزيت والله تعالى أعلم يدل على ذلك لقول الله عز وجل « تحبسونهما من بعد الصلاة » والصلاة المؤقتة للمسلمين ويقول الله تبارك وتعالى : « فيحسمان بالله إن أتيتهما لا نشتري به عننا ولو كان ذاقربي » وإنما القرابة بين المسلمين الذين كانوا مع النبي صلى الله عليه وسلم من العرب أو بينهم وبين أهل الأوثان لا بينهم وبين أهل الذمة وقول الله تبارك وتعالى « ولا نكنتم شهادة الله إنا إنا لمن الآمنين » فلما يتأثم من كتمان الشهادة للمسلمين المسلمون لأهل الذمة قال فإنا نقول هي على غير أهل دينكم قات له فأنت تترك ما تأولت قال وأين قلت أفنجيز شهادة غير أهل ديننا من المشركين غير أهل الكتاب قال لا قلت ولم وهم غير أهل ديننا هل تجد في هذه الآية أو في خبر يلزم مثله أن شهادة أهل الكتاب جائزة وشهادة غيرهم غير جائزة أو رأيت لو قال لك قائل أراك قد خصصت بعض المشركين دون بعض فأجيز شهادة غير أهل الكتاب لأنهم ضلوا بما وجدوا عليه آباءهم ولم يبدلوا كتابا كان في أيديهم وأرد شهادة أهل الذمة لأن الله عز وجل أخبرنا أنهم بدلوا كتابه قال ليس ذلك له وفيهم قوم لا يكذبون قلنا وفي أهل الأوثان قوم لا يكذبون قال فالناس مجمعون على أن لا يجيزوا شهادة أهل الأوثان قلنا الذين تحتج بإجماعهم معك من أصحابنا لم يردوا شهادة أهل الأوثان إلا من قول الله عز وجل « ذوى عدل منكم » والآية معها وبذلك ردوا شهادة أهل الذمة فإن كانوا أخطئوا فلا نحتاج بإجماع الخطئين معك وإن كانوا أصابوا فاتبعهم فقد اتبعوا القرآن فلم يجزوا شهادة من خالف دين الإسلام قال فإن شريحا أجاز شهادة أهل الذمة فقلت له وخالف شريحا غيره من أهل دار السنة والهجرة والنصرة فأبوا إجازة شهادتهم ابن المسيب وأبو بكر بن حزم وغيرهما وأنت تخالف شريحا فيما ليس فيه كتاب براك قال إني لأفضل قلت ولم قال لأنه لا يلزم من قوله قلت فإذا لم يلزمك قوله فيما ليس فيه كتاب فقوله فيما فيه خلاف الكتاب أولى أن لا يلزمك قال فإذا لم أجز شهادتهم أضرت بهم قلت أنت لم تضربهم لهم حكم ولم يزالوا يسألون ذلك منهم ولا تمنعهم من حكمهم وإذا حكمتنا لم نحكم إلا بحكم الله من إجازة شهادة المسلمين . وقلت له أرايت عبدا أهل فضل ومروءة وأمانة يشهد بعضهم لبعض قال لا يجوز شهادتهم قلت لا يخلطهم غيرهم في أرض رجل أو ضيعته فيهم قتل وطلاق وحقوق وغيرها وفي ردت شهادتهم بطلت دماؤهم وحقوقهم قال فأنما لم أبطلها وإنما أمرت بإجازة شهادة الأحرار العدول المسلمين قلت وهكذا أعراب كثير في موضع لا يعرف عدلهم وهكذا أهل سجن لا يعرف عدلهم ولا يخلط هؤلاء ولا هؤلاء أحد يعبد أبتطل الدماء والأموال التي بينهم وهم أحرار مسلمون لا يخلطهم غيرهم ؟ قال نعم لأنهم ليسوا بمن شرط الله قلنا ولا أهل الذمة ممن شرط الله ؟ بل هم أبعد ممن شرط الله من عبيد عدول لو اعتقوا جازت شهادتهم من غد ولو أسلم ذمى لم تجز شهادته حتى تختبر إسلامه وقلت له إذا احتججت باثنان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم أفنجيزها على وصية المسلم حيث ذكرها الله عز وجل ؟ قال لا لأنها منسوخة قلنا أفنسخ فيما نزلت فيه وثبت في غيره ؟ لو قال هذا غيرك كنت شبهها أن تخرج من جوابه إلى شتمه قال ما قلنا فيها إلا أن أصحابنا قالوه وأردنا الرقيق بهم قلنا الرقيق بالعبيد المسلمين العدول والأحرار من الأعراب وأهل السجن كان أولى بك وألزم لك من الرقيق بأهل الذمة فلم ترفق بهم لأن شرط الله في الشهود غيرهم وغير أهل الذمة فكيف جاوزت شرط الله تعالى في أهل الذمة للرفق بهم ولم تجاوزه في المسلمين للرفق بهم وقلت أيضا على هذا المعنى إذا تحاكموا إلينا وقد زنى منهم ثيب رجنا

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك بن أنس عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فراجع بعضهم إلى هذا القول وقال أرحمهما إذا زنيا لأن ذلك حكم الإسلام وأقام بعضهم على أن لا يرحمهما إذا زنيا وقالوا جميعا في الجملة نحكم عليهم بحكم الإسلام فقلت لبعضهم أرايت إذا أربوا فيها بينهم والربا عندهم حلال ؟ قال أورد الربا لأنه حرام عندنا قلت ولا تلتفت إلى ما عندهم من إحلاله ؟ قال لا قلت أرايت إن اشتري مجوسى منهم بين يديك غنا بألف ثم وقضها كلها لبيدها فباع بعضها موقودا بربيع وبقي بعضها فحرقها عليه مسلم أو مجوسى فقال هذا مالى وهذه ذكاته عندي وحلال في ديني وقد قدرت ثمه بين يديك وبعث بعضه بربيع والباقي كنت بآثمه بربيع ثم حرقه هذا ؟ قال فليس لك عليه شيء قلت فإن قال لك ولم قال لأنه حرام قلت فإن قال لك حرام عندك أو عندي ؟ قال أفول له عندي قلت فقال هو حلال عندى قال وإن كان حلالا عندك فهو حرام عندى على وما كان حراما على فهو حرام عليك قلت فإن قال فأنت تقرنى على أن آكله أو أبيعها وأنا في دار الإسلام وتأخذ منى عليه الجزية قال فإن أقررتك عليه فأقرارك عليه ليس هو الذى يوجب لك على أن أصير لك شريكا بأن أحكم لك به قلت فما تقول إن قتل له خنزيرا أو أهرق له خرا؟ قال يضمن ثمنه قلت ولم قال لأنه مال له قلت أحرام عليك أم غير حرام ؟ قال بل حرام قلت أفنقضه له ببيعة الحرام مافرق بينه وبين الربا ونحن الميتة للميتة كانت أولى أن يقضى له بثمنها لأن فيها أهابا قد يسلبها فيدبغها فتحل له وليس في الخنزير عندك ما يحل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قلت له ما تقول في مسلم أو ذمى سلخ جلود ميتة ليدبغها فحرق تلك الجلود عليه قبل الدبغ مسلم أو ذمى ؟ قال لا ضمان عليه قلت ولم وقد تدبغ فنصير تسوى مالا كثيرا ويحل بيعها قال لأنها حرق^(١) في وقت قبلما أتلفت في الوقت الذى ليست فيه حلالا لم أضمنها قلت والخنزير شر أو هذه ؟ قال بل الخنزير قلت فظلم المسلم والمعاهد أعظم أم ظلم المسلم والمعاهد معا قلت : فلا فلما أسمعك الاظلمت المسلم والمعاهد أو أحدهما حين لم تقض للمسلم بثمن الأهاب وقد نصير حلالا وحى الساعة له مال لو غصبه إياها إنسان لم تحل له وكان عليك ردها إليه وظلمت المعاهد حين لم تضمن ثمن أهابه وثمن ميتته أو ظلمته حين أعطيته ثمن الحرام من الحر والخنزير (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولهذا كتاب طويل هذا مختصر منه وفيما كتبنا بيان مما لم نكتب إن شاء الله تعالى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وقد قال الله تبارك وتعالى : « إنما الصدقات للفقراء والمساكين » قرأ الربيع الآية فقلنا بما قال الله عز وجل إذا وجد الفقراء والمساكين والرقاب والغارم وابن السبيل أعطوا منها كلهم ولم يكن للإمام أن يعطى صنفا منهم ويحرمها صنفا يخدم لأن حق كل واحد منهم ثابت في كتاب الله عز وجل فقال بعض الناس إن كانوا موجودين فله أن يعطيهما صنفا واحدا ويمنع من بقي معه فقيل له عن أخذت هذا؟ فذكر بعض من ينسب إلى العلم لا أحفظه قال فقال إن وضعها في صنف واحد^(٢) وهو يجد الأصناف أجزاء فلما كان قول هذا الذى حكيت عنه هذا مما يلزم لم يكن لك فيه حجة لأنه لم يقل فإن وضعها والأصناف موجودون أجزاء وإنما قال الناس إذا لم يوجد صنف منها رد حصته على من معه لأنه مال من مال

(١) لعله « في وقت لا تحل فيه » تأمل .

(٢) قوله وهو يجد الأصناف كذا في النسخ هنا وعبارة في كتاب قسم الصدقات « قال إن جعلت في صنف واحد أجزاء ورد الإمام عليه بما هنا » فتنبه . كتبه مصححه .

الله عز وجل لا نجد أحداً أحق به من ذكره الله في كتابه معه فأما والأصناف موجودة فنع بعضهم ماله لا يجوز ولو جاز هذا جاز أن يأخذه كله فيصرفه إلى غيرهم مع أننا لا نعلم أحداً قال هذا القول قط يلزم قوله ولو لم يكن في هذا كتاب الله وكيف نتج على كتاب الله غير سنة ولا أمر مجتمع عليه ولا أمرين (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وقد تركناه من الحجة على من خالف اليمين مع الشاهد أكثر مما كتبنا اكتفاءً ببعض ما كتبنا ونسأل الله تعالى التوفيق والعصمة وقد بينا إن شاء الله تعالى أنهم لم يحتجوا في إبطال الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى باليمين مع الشاهد بشيء . زعموا أنه يخالف ظاهر القرآن إلا وقد بينا أنهم خالفوا القرآن بالأحد من النبي صلى الله عليه وسلم فيكونوا قالوا بقول رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد أمرنا الله تعالى أن نأخذ ما آتانا وننتهي عما نهانا ولم يجعل لأحد بعده ذلك وبيننا أنهم تركوا ظاهر القرآن ومعه قول بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم بظاهر القرآن في غير موضع أيضاً فأبى جهل أبين . من أن يكون قوم يحتجون بشيء يلزمهم أكثر منه لا يرونه حجة لغيرهم عليهم ؟ والله تعالى الموفق .

باب اليمين مع الشاهد

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : من ادعى ما لا فأقام عليه شاهداً أو ادعى عليه مال فكانت عليه يمين نظر في قيمة المال فإن كان عشرين دينارا فصاعداً وكان الحكم بمكة أحلف بين المقام والبيت على ما يدعى ويدعى عليه وإن كان بالمدينة حلف على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : فإن كان عليه يمين لا يحلف بين المقام والبيت فقال بعض أصحابنا إذا كان هذا هكذا أحلف في الحجر فإن كانت عليه يمين في الحجر أحلف عن يمين المقام ويكون أقرب إلى البيت من المقام ، وإن كان ما يحلف عليه أقل من عشرين دينارا أحلف في المسجد الحرام ومسجد النبي صلى الله عليه وسلم وهكذا إذا كان ما يحلف عليه من أرض جناية أو غيرها من من الأموال كلها ولو قال قائل : يجزى على اليمين بين البيت والمقام وإن حنث كما يجزى على اليمين لو لزمته وعليه يمين أن لا يحلف كان مذهبا ومن كان يبلد غير مكة والمدينة أحلف على عشرين دينارا أو على العظيم من الدم والجراح بعد العصر في مسجد ذلك البلد وتبلى عليه « إن الذين يشتركون به عهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا » (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : ويحلف على الطلاق والحدود كلها وجراح العمد صغرت أم كبرت بين المقام والبيت وعلى جراح الخطأ التي هي أموال إذا بلغ أرضها عشرين دينارا فإن لم تبلغ لم يحلف بين المقام والبيت وكذلك العبد يدعى العتق إن بلغت قيمته عشرين دينارا حلف سيده وإلا لم يحلف قال وهذا قول حكام المسلمين ومقتبهم ومن حجتهم فيه إجماعهم أن مسلم بن خالد والقداح أخبرا عن ابن جريج عن عكرمة بن خالد أن عبد الرحمن ابن عوف رأى قوما يحلفون بين المقام والبيت فقال أعلى دم ؟ قالوا لا قال أعلى عظيم من الأمر ؟ فقالوا لا قال لقد خشيت أن يتهاون الناس بهذا المقام (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : فذهبوا إلى أن العظيم من الأموال ما وصفت من عشرين دينارا فصاعداً وقال مالكاً يحلف على المنبر على ربع دينار (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وأخبرنا عبد الله بن المؤمل عن ابن أبي مليكة قال كتبت إلى ابن عباس من الطائف في جاريين ضربت إحداهما الأخرى ولا شاهد عليهما فكتب إلى أن احبسهما بعد العصر ثم اقرأ عليهما « إن الذين يشتركون به عهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا » ففعلت فاعترفت (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وأخبرنا مطرف بن مازن بإسناد لا أعرفه أن ابن الزبير أمر بأن يحلف على المصحف (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : ورأيت مطرفاً بصنعاء يحلف على المصحف قال ويحلف

الدهيون في بيعتهم. وحيث يعظمون وعلى التوراة والإنجيل وما عظموا من كتبهم (قال) ومن أحلف على حد أو جراح عمد قل أرضها أو أكثر أو زوج لآعن فهذا أعظم من عشرين دينارا فيحلف عليه كما وصفنا بين المقام والبيت وعلى المنبر وفي المساجد وبعد العصر وما تؤكد به الأيمان (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : ولو أخطأ الحاكم في رجل عليه بين المقام والبيت فأحلفه ولم يحلفه بين المقام والبيت فالقول في ذلك واحد من قولين . أحدهما أنه إذا كان من ليس بمكة ولا المدينة ممن عنده حاكم لا يجلب إلى المدينة ولا مكة فيحلف ببلده فحلفه في حرم الله وفي حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم أعظم من حلفه في غيره ولا تعاد عليه اليمين والآخر أنه إذا كان من حقه أن يحلف بين المقام والبيت أو على المنبر وثلاث اليمين بين البيت والمقام وعلى المنبر أهيأ فتعاد اليمين عليه حتى يؤخذ منه ما عليه (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : ولا يجلب أحد من بلد به حاكم يجوز حكمه في العظيم من الأمور إلى مكة وإلى المدينة وإلى موضع الخليفة ويحكم عليه حاكم بلده باليمين ببلده فإن كان المحكوم عليه يقهر حاكم بلده بجند أو عز فسأل الطالب الخليفة رفعه إليه رأيت رفعه إن لم يكن حاكم يقوى عليه غيره فإن كان يقوى عليه حاكم غيره وهو أقرب إليه من الخليفة رأيت أن يرفع إلى الذي هو أقرب إليه (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : والمسلمون البالغون رجالهم ونسأؤهم ولم يكنهم وأحرارهم سواء في الأيمان يخلفون كما وصفنا والمشركون من أهل التهمة والمستأمنون في الأيمان كما وصفنا يخلف كل واحد منهم بما يعظم من السكب وحيث يعظم من المواضع بما يعرف المسلمون بما يعظم المستحلف منهم مثل قوله « بالله الذي أنزل التوراة على موسى وبالله الذي أنزل الإنجيل على عيسى » وما أشبه هذا مما يعرفه المسلمون وإن كانوا يعظمون شيئا يجهله المسلمون إما يجهلون لسانهم فيه وإما يشكون في معناه لمخلفوهم به. ولا يخلفونهم أبداً إلا بما يعرفون (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : ويحلف الرجل في حق نفسه على البيت وفيما عليه نفسه على البيت وذلك مثل أن يكون له أصل الحق على الرجل فيدعى الرجل منه البراءة فيحلف بالله أن هذا الحق ويسميه ثابت عليه ما اقتضاه ولا شيئاً منه ولا اقتضاه ولا شيئاً منه له مقتضى بأمره ولا أحال به ولا بشيء منه على أحد ولا أبرأ فلانا المشهود عليه منه ولا من شيء منه بوجه من الوجوه وأنه عليه ثابت إلى يوم حلفت هذه اليمين فإن كان الحق لأبيه عليه فورث أباه أحلف على البيت في نفسه كما وصفت وعلى غيره في أبيه ما علم أباه اقتضاه ولا شيئاً منه ولا أبرأ منه ولا من شيء منه بوجه من الوجوه ثم أخذه فإن كان شهد له عليه شاهد قال في اليمين إن ما شهد له به فلان بن فلان على فلان ابن فلان لحق ثابت عليه على ما شهد به ثم ينسق اليمين كما وصفت لك ويتحفظ الذي يحلفه فيقول له قل والله الذي لا إله إلا هو وإن وجبت اليمين لرجل يأخذ بها أو على أحد يبرأ بها فسواء في الموضع الذي يحلف فيه وإن بدأ الذي له اليمين أو الذي هي عليه فحلف عند الحاكم أو في موضع اليمين على ما ادعى وادعى عليه لم يكن للحاكم أن يقبل يمينه ولكن إذا خرج له الحكم باليمين أو عليه أحلفه فإن قال قائل ما الحجة في ذلك ؟ فالجواب فيه أن محمد بن علي بن شافع أخبرنا عن عبد الله بن علي بن السائب عن نافع بن عمار بن عبيد بن زيد أن ركانة بن عبد يزيد طلق امرأته البتة ثم أتى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال إني طلقت امرأتى البتة والله ما أردت إلا واحدة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « والله ما أردت إلا واحدة » فقال ركانة والله ما أردت إلا واحدة فردها إليه قال فقد حلف ركانة قبل خروج الحكم فلم يدع النبي صلى الله عليه وسلم أن أحلفه بمثل ما حلف به فكان في ذلك دلالة على أن اليمين إنما تكون بعد خروج الحكم فإذا كانت بعد خروج الحكم لم تعد ثانية على صاحبها وإذا حلف رسول الله صلى الله عليه وسلم ركانة في الطلاق

فهذا يدل أن اليمين في الطلاق كما هي في غيره وإذا كانت اليمين على الأثر أوله أحلف وكذلك إن كانت على من بلسانه خبل ويقيم بعض كلامه ولا يقيم بعض فإن كانت على آخرس فكان يقيم بالإشارة ويقيم عنه بها أشير إليه وأحلف له وعليه فإن كان لا يقيم ولا يقيم عنه أو كان معنوها أو عيولا فكانت اليمين له وقفت له حقه حتى يفيق فيحلف أو يموت فيحلف وارثه وإن كانت عليه قبل المدعيها انتظر حتى يفرق ويحلف فإن قال بل أحلف وأخذ حتى قيل له ليس ذلك لك إنما يكون ذلك لك إذا رد اليمين وهو لم يردّها وإن أحلف الوالي رجلا فلما فرغ من يمينه استثنى فقال إن شاء الله أعاد عليه اليمين أبدا حتى لا يستثنى (قال) والحجة فيما وصفت من أن يستحلف الناس فيما بين البيت والمقام وعلى منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم وبعد العصر قول الله عز وجل «تجبسوتهما من بعد الصلاة فيقتان بالله» وقال المفسرون هي صلاة العصر وقول الله عز وجل في التلاعين «فشهادة أحدهم أربع شهادات بالله إنه لمن الصادقين» والحامسة أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين «فاستدلنا بكتاب الله عز وجل على تأكيد اليمين على الحالف في الوقت الذي تعظم فيه اليمين بعد الصلاة وعلى الحالف في الأمان بتكرير اليمين وقوله «أن لعنة الله عليه إن كان من الكاذبين» وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في الدم بخمسين يمينا أعظمه وبسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين على المنبر وفعل أصحابه وأهل العلم بيلدنا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك^(١) عن هاشم بن عتبة بن أبي وقاص عن عبد الله بن نسطاس عن جابر بن عبد الله أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «من حلف على منبري هذا يمين آتية تبوأ مقعده من النار» (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وأخبرنا عن الضعلك بن عثمان الحزامي عن نوفل بن مساحق العامري عن المهاجر بن أبي أمية قال كتب إلى أبو بكر الصديق أن ابعث إليّ نفيس بن مكشوح في وثاق فأحلفه خمسين يمينا عند منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم ماقتل^(٢) زادوى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن داود بن الحصين أنه سمع أبا غطفان بن طريف المري قال اختصم زيد بن ثابت وابن مطيع إلى مروان بن الحكم في دار فقضى باليمين على زيد بن ثابت على المنبر فقال زيد أحلف له مكاني فقال مروان لا والله إلا عند مقاطع الحقوق فجعل زيد يحلف أن حقه لحق ويأبى أن يحلف على المنبر فجعل مروان يعجب من ذلك قال مالك كره زيد صبر اليمين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولغني أن عمر ابن الخطاب رضى الله عنه حلف على المنبر في خصومة كانت بينه وبين رجل وأن عثمان ردت عليه اليمين على المنبر فاتقاها واقتدى منها وقال أخاف أن يوافق قدر بلاء فيقال يمينه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : واليمين على المنبر لما لا اختلاف فيه عندنا في قديم ولا حديث علمته .

المخلاف في اليمين على المنبر

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فعاب علينا اليمين على المنبر بعض الناس فقال وكيف تختلف الأيمان فيحلف من بالمدينة على المنبر ومن بمكة بين البيت والمقام ؟ فكيف يصنع من ليس بمكة ولا المدينة أيجب إليهما أم يحلف على غير منبر ولا قرب بيت الله ؟ قال فقلت لبعض من يقول هذا القول كيف أحلفت الملاعن أربعة

(١) قوله : عن هاشم بن عتبة الذي في « الخلاصة » - هاشم بن هاشم بن عتبة « وقع في الموطن المطبوع » هشام ابن هشام بن عتبة « وهو تحريف ، فتنبه .

(٢) كذا في نسخة ، وفي أخرى « زادوى » ولم نثر عليه فحرر . كتبه مصححه .

إيمان وخامسة وهو قاذف لامرأته وأحلفت القاذف لعير امرأته يمينا واحدة وكيف أحلفت في الدم خمسين وأحلفت في الحقوق غيره وغير اللعان يمينا واحدة ؟ وكيف أحلفت الرجل على فعله ولم تخلفه على غير فعله ثم أحلفته في القسمات على فعله وما علم فعل غيره ؟ قال اتبعنا في بعض هذا كتابا وفي بعضه أثرنا وفي بعضه قول الفقهاء (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : فقلت له ونحن اتبعنا الكتاب وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والآثار عن أصحابه واجتماع أهل العلم يبلدنا فكيف عبت علينا اتباع ما هو أزم من إحلافك في القسمات ما قتلت ولا علمت ؟ قال فإن صاحبنا قال إنما أخذ أهل المدينة البيعين على المنبر عن مروان وخالفوا زيدا فذكرت له ما كتبت في كتابي من قول الله عز وجل وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وما روى عن أبي بكر وعمر وعثمان رضي الله تعالى عنهم فقال لم يذكر صاحبنا هذا وقال إن زيدا أنكر البيعين على المنبر فقلت له فصاحبك إن كان علم سنة فسكت عنها فلم ينصف وإن كان لم يعلمها فقد عمل قبل أن يعلم فقلت له زيد من أكرم أهل المدينة على مروان وأحرام أن يقول له ما أراد ويرجع مروان إلى قوله (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك أن زيدا دخل على مروان فقال أيحلب بيع الربا ؟ فقال مروان أعوذ بالله قال فالناس يتبايعون الصكوك قبل يقضونها فبعث مروان حرسا يردونها (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى فلم يعرف زيد أن البيعين عليه لقال لمروان ما هذا على وكيف تشهر ببيعي على المنبر ولكان عند مروان لزيد أن لا يعضي عليه مالميس عليه لو عزم على أن يعضيه لقال زيد ليس هذا على قال فلم حلف زيد أن حقه لحق ؟ قلنا أو ما يخلف الرجل من غير أن يستحلف فإذا شهرت بيمينه كره أن تصبر يمينه وتشهر قال بلى قلنا ولو لم يكن على صاحبك حجة إلا ما احتج به من حديث زيد كانت عليه حجة فكيف وحى بالسنة والحق عن أبي بكر وعمر وعثمان رضي الله تعالى عنهم أثبت ؟ قال فكيف يخاف من بالأهصار على العظيم من الأمر قلنا بعد العصر كما قال الله عز وجل « تحبسونهما من بعد الصلاة » وكما أمر ابن عباس ابن أبي مليكة بالطائف أن يحبس الجارية بعد العصر ثم يقرأ عليها « إن الذين يشترون بعهد الله وأيمانهم ثمنا قليلا » فاعترف (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : أخبرنا بذلك ابن مؤمل عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس .

باب رد اليمين

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن أبي ليلى بن عبد الله بن عبد الرحمن بن سهل عن سهل ابن أبي حنمة أنه أخبره رجال من كبراء قومه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لحويصة ومحيصة وعبد الرحمن « تحلفون وتستحقون دم صاحبكم » قالوا لا قال « تحلف يهود » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وأخبرنا عبد الوهاب الثقفي وابن عينة عن يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل بن أبي حنمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم بدأ الأنصارين فلما لم يخلفوا رد الأيمان على يهود (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وأخبرنا يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وأخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سليمان بن يسار أن رجلا من بني ليث بن سعد أجرى فرسا فوطىء أصبع رجل من جهينة فزرى فيها فمات فقال عمر للذين ادعى عليهم تحلفون خمسين يمينا مامات منها ؟ فأبوا وتخرجوا من الأيمان فقال للآخرين احلفوا أنتم فأبوا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى فقد رأى رسول الله صلى الله عليه وسلم البيعين على الأنصارين يستحقون بها فلما لم يخلفوا حولها على اليهود يبرءون بها ورأى عمر على اللبنيين يبرءون بها فلما أبوا حولها على الجهنيين يستحقون بها فكل هذا تحويل يمين من موضع قد ريثت فيه إلى الموضع الذي يخالفه فهذا وما أدركنا عليه أهل العلم قبلنا قلنا في رد اليمين - وقد قال الله عز وجل « تحبسونهما من بعد الصلاة فيقسمان بالله » وقال الله

عز وجل « فإن عثر على أنهما استحقا إثما فآخران يقومان مقامهما من الذين استحق عليهم الأوليان فيصيان بالله »
فهذا وما أدر كنا عليه أهل العلم يلدنا يحكمونه عن مفهمهم وحكامهم قديما وحديثا فلما برد اليمين فإذا كانت الدعوى
دما فالسنة فيها أن يبدأ المدعى إذا كان متجنب به قسامة وهذا مكتوب في كتاب العقول فإن حلفوا استحقوا وإن
أبوا الأيمان قيل يخلف الحكم المدعى عليهم فإن حلفوا برثوا ولا يخلفون ويفرمون والقسامة في العمد والخطأ سواء
يبدأ فيها المدعون وإن كانت الدعوى غير دم وكانت الدعوى مالا أحلف المدعى عليه فإن حلف برى وإن نكل عن
اليمين قيل للمدعى ليس النكول بإقرار فتأخذ منه حقه كما تأخذه بالإقرار ولا بينة فتأخذ بها حقه بغير يمين
فاحلف وخذ حقه فإن أبى أن تخلف سألك عن إبانك فإن ذكرت أنك تأنى بينة أو تذكر معاملة بينك وبينه
تركانك متى جئت بشيء تستحق به أعطيك وإن لم تأت به حلفت فإن قلت لا أؤخر ذلك لشيء غير أني لا أحلف
أبطلت يمينك فإن طلبتها بعد لم تعطك بها شيئا وإن حلف المدعى عليه فبرى أو لم يخلف فنكل المدعى فأبطلنا بينه ثم
جاء بشاهدين أخذنا له بحقه والبيئة العادة أحق من اليمين الفاجرة وقد قيل إن بعض أصحابنا لا يأخذ بالشهود إذا حلف
المدعى عليه ويقول قد مضى الحكم بإبطال الحق عنه فلا أخذه بمد أن بطل ولو أبى المدعى اليمين فأبطلت أن أعطيه
يمينه ثم جاء بشاهد فقال أحلف معه لم أر أن يخلف لأنني قد حكمت أن لا يخلف في هذا الحق ولو ادعى عليه حقا
فقلت للمدعى عليه أحلف فأبى ورد اليمين على المدعى فقلت للمدعى أحلف فقال المدعى عليه بل أنا أحلف لم أجعل
ذلك له لأنني قد أبطلت أن يخلف وحوالت اليمين على المدعى فإن حلف استحق وإن لم يخلف أبطلت حقه بلا يمين
من المدعى عليه (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى ولو تداعى رجلان شيئا في أيديهما وكان كل واحد منهما يدعى
كاه أحلف كل واحد منهما لصاحبه فإن حلفا معا فالكسب بينهما نصفان كما كان في أيديهما فإن حلف أحدهما وأبى
الآخر أن يخلف قيل للعالم إننا أحلفناك على النصف الذي في يدك فلما حلفت جعلناه لك وقطعنا دعوى المدعى
عليك وأنت تدعى نصفاً في يده فأبى أن يخلف فاحلف أنه لك كما ادعيت فإن حلف فهو له وإن أبى فهو للذي في
يديه ولو كانت دار في يدي رجل فدعى آخر أنها داره يملكها بوجه من وجوه الملك وسأل يمين الذي الدار
في يده أو سأل أن تكون اليمين بالله ما اشتريتها وما وهبت لي فإن أبى ذلك الذي الدار في يده أحلفناه بالله كما
يخلف مال هذا المدعى بسميه باسمه في هذه الدار حق بملك ولا غيره بوجه من الوجوه من قبل أنه قد شترتها ثم تخرج من
يديه ويتصدق بها عليه فتخرج أيضا من يديه وتذهب له ولا يقبضها فإذا أحلفناه كما وسفت فقد احتطنا له وعليه في اليمين
(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وخالفنا في رد اليمين بعض الناس وقال من أين أخذتموها؟ فكيفت له ما كتبت من
السنة والأثر عن عمر وغيره مما كتبت وقلت له كيف لم تصر إلى القول بها مع ثبوت الحجج عليك فيها؟ قال فإني إنما
رددتها لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال « البيئة على من ادعى واليمين على من أنكر » وقاله عمر فقلت له وهذا على
ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى عن عمر وهو على خاص فيها بيناه في كتاب الدعوى والبيئة فإن كانت
بيئة أعطى بها المدعى وإذا لم تكن أحلف المدعى عليه وليس فيما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في اليمين على المدعى
عليه أنه إن لم يخلف أخذ منه الحق قال فإني أقول هذا عام ولا أعطى مدعيا إلا بينة ولا أبرئ مدعى عليه (١) من
يمين فإذا لم يخلف لزمه ما ادعى عليه وإذا حلف برى فقلت له أرايت مولى لى وجدته قتيلا في محلة فحضرتك أنا وأهل
المحلة فقالوا لك أيدعى هذا بينة؟ فقلت لا بينة لى فقلت فاحلفوا واغرموا فقالوا لك قال النبي صلى الله عليه وسلم

(١) كذا في النسخ وقوله بعد ، هي فيما كان فيه ليس كان أى هذه القصة ليست مما المظنة فيه كالسنة ، تأمل .

«اليمين على المدعى عليه» وهذا لا يدعى علينا قال كأنكم مدعى عليكم قلنا وقالوا فإذا حكمت بكأن وكأن مما لا يجوز عندك هي فيما كأن فيه ليس كان أفعلينا كلنا أو على بعضنا؟ قال بل على كلكم قلت فقالوا فأحلف كلنا وإلا فأتت نظلمه إذا اقتصرنا بالأيمان على الحسين وهو يدعى على مائة وأكثر وهو عندك لو ادعى درهما على مائة أحلفتهم كلهم وظلمتنا إذا أحلفتنا فلم تبرئنا واليمين عندك موضع براءة وإذا أعطيته بلا بينة فخرجت من جميع ما احتجبت به عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن عمر رضي الله عنه قال هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن عمر خاصة قلت فإن كان عن عمر خاصة فلا تبطله بالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن عمر ونضى الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن عمر في غير ما جاء فيه نص خبر عن عمر؟ قال نعم قلنا ولا يختلفان عندك؟ قال لا قلنا وبذلك خصوصه حكما يخرج من جملة قوله أن جملة قوله ليست على كل شيء؟ قال نعم وقلت له فالذي احتجبت به عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن عمر في نقل الأيمان عن مواضعها التي ابتدئت فيها أثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم من قوله «البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه» والذي احتجبت به عن عمر أثبت عنه من قولك في القسمات عنه فكيف جعلت الرواية الضعيفة عن عمر حجة على ما زعمت من عموم السنة التي تخالفه ومن عموم قوله الذي يخالفه وعبت على أن قلت بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في رد اليمين واستدللت بها على أن قول النبي صلى الله عليه وسلم «البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه خاص فأقضيت سنته برد اليمين على ما جاءت فيه وسنته في البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه ولم يكن في قول رسول الله صلى الله عليه وسلم واليمين على المدعى عليه بيان أن النكول بالإقرار إذا لم يكن مع النكول شيء يصدقه (مَالِ الشَّيْءِ) رحمه الله تعالى وهو يخالف البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه بكثير فكنتنا ذلك في اليمين مع الشاهد وكتاب الدعوى والبيانات واكتفينا بالذي حكينا في هذا الكتاب ، وقلت له فكيف تزعم أن النكول يقوم مقام الإقرار فإن ادعت حقا على رجل كثيرا وقات فقأ عين غلامى أو قطع يده أو رجليه فلم يخلف قضيت عليه بالحق والجراح كلها فإن ادعت أنه قتله قلت القياس إذا لم يخاف أن يقتل ولكن استحسن فأحبسه حتى يقر فيقتل أو يخلف فيأمر وقال صاحبك بل أجعل عليه الدية ولا أحبسك وأحلنا جميعا في العمد وهو عندك لا دية فيه فقال أحدكم هو حكم الخطأ وقال الآخر أحبسك وخالفنا أصل قولنا إن النكول يقوم مقام الإقرار فكيف زعمتم أنكم إن لاعتم بين زوجين فالتمن الزوج وأبت المرأة تلتمن حبستموها ولم تحدها والقرآن يدل على إيجاب الحد عليها لأن الله عز وجل يقول «ويدراً عنها العذاب أن تشهد أربع شهادات بالله» «فبين والله تعالى أعلم أن العذاب لازم لها إذا التمتن الزوج إلا أن تشهد ونحن نقول تحد إن لم تلتمن وخالفتم أصل مذهبكم فيه فقال فكيف لم تعملوا النكول بحق الحق للمدعى على المدعى عليه وجعلتم بين المدعى يحقه عليه؟ قلت له حكم الله فيمن رمى امرأة بزنا أن يأتي بأربعة شهداء أو يحذف فبجعل شهود الرنا أربعة وحكم بين الزوجين أن يلتعن الزوج ثم يبرأ من الحد ويلزم المرأة الحد إلا بأن تخلف فإن حلفت برئت وإن نكأت لزمتها ما نكأت عنه وأليس بنكولها فقط لزمتها ولكن بنكولها مع يمينه فلما اجتمع النكول ويمين الزوج لزمتها الحد ووجدنا السنة والخبر برد اليمين فقلنا إذا لم يخلف من عليه مبتدأ اليمين رددناها على الذي يخالفه فإن حلف فاجتمع أن نكحل من ادعى عليه وحلف هو أخذ حقه وإن لم يخلف لم يأخذ حقه لأن النكول ليس بإقرار ولم نجد السنة ولا الأثر بالنكول فقط إقرارا ووجدنا حكم القرآن كما وصفت من أن يقام الحد على المرأة إذا نكأت وحلف الزوج لا إذا نكأت فقط اتباعا وقياساً ، بل وجدتها لا يختلف الناس في أن لا حد عليها إلا بينة تقوم أو اعتراف وإن لو عرضت عليها اليمين فلم تلتمن لم تحد تبرك

اليمين وإذا حلف الزوج قبلها ثم لم تحلف فاجتمعت يمين الزوج المدافع عن نفسه الحد والولد الذي هو حصص بلزومه دون الأجنبي ونكولها عما ألزمتها التعانة وهو يمينه حدث بالدلالة لقول الله عز وجل « ويدرك عنها العذاب » .

في حكم الحاكم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن زينب بنت أبي سلمة عن أم سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إنما أنا بشر وأنكم تخصصون إلى ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له على نحو ما سمع منه ، فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فهذا يقول وفي هذا البيان الذي لا إشكال معه بحمد الله تعالى ونعمته على عالم فنقول ولي السرائر الله عز وجل فالحلال والحرام على ما بعده الله تبارك وتعالى والحكم على ظاهر الأمر وافق ذلك السرائر أو خالفها فلو أن رجلا زور بينة على آخر فشهدوا أن له عليه مائة دينار ففرض بها القاضي لم يحل المقضى له أن يأخذها إذا علمها باطلا ولا يحل حكم القاضي علم المقضى له والمقضى عليه ولا يعمل الحلال على واحد منهما حراما ولا الحرام لواحد منهما حاللا فلو كان حكم أبدا يزيل علم المقضى له وعليه حتى يكون ما عده أحدهما محرما عليه فأباحه له القاضي أو علمه حاللا فحرمه عليه القاضي بالظاهر عنده حاللا بحكم القاضي عن علم الخصمين كان حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم أولى الأحكام أن يكون هكذا فقد أعلمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه يحكم بينهم بالظاهر وأن حكمه لا يحل لهم ما حرم الله تعالى عليهم فأصل هذا ما وصفت لك من أن تنظر ما حل لك فإن حكم لك به أخذه وما حرم عليك فحكم لك به ثم تأخذه ولو طلق رجل امرأته ثلاثا ثم جدد فأخلفه الحاكم . ثم قضى له بحبسها لم يحل له إصابتها ولا لها أن تدعه يصيبها وعليها أن تمتنع منه بأكثر ما تقدر عليه ويسعها إذا أرادها ضربه وإن أتى الضرب على نفسه ولو شهد شاهدا زور على رجل أنه طلق امرأته ثلاثا ففرق القاضي بينهما لم يحل لها أن تنكح أبدا إذا علمت أن ما شهد به باطل ولم يحل له أن ينكح أختها ولا أربعها سواها وكان له أن يصيبها حيث قدر عليها إلا أنا نذكره له أن يفعل خوفا أن يعد زانيا فيجد ولم يكن لها أن تمتنع منه وكان لكل واحد منهما إن مات صاحبه قبله أن يرثه ولم يكن لورثته أن يدفعوه عن حقه في ميراثه إذا علموا أن الشهود كاذبون وإن كان الزوج الميت فعلى المرأة العدة منه واليروع مجاعة ما وصفنا من الطلاق في الأصل وقد تختلف هي وهي في التصريف فيحتمل أن يكون معناهما لا يفرقان للاجتماع في الأصل ويحتمل أن يفرق بينهما حيث يفرقان ونسأل الله تعالى التوفيق بقدرته ولو باع رجل من رجل جارية فجعله البيع فحالف كان ينبغي للقاضي أن يقول للمشتري بعد اليمين إن كنت اشتريت منه فأشهد أنك قد فسخت البيع ويقول للبائع أشهد أنك قد قبلت الفسخ ليحل للبائع فرجها بانفساخ البيع فإن لم يفعل ففيها أقاويل أحدها لا يحل فرجها للبائع لأنها في ملك المشتري وهذا قياس الطلاق ولو ذهب ذاهب إلى أن جرده البيع وحلله يحل للبائع ويقطع عنها ملك المشتري وأن يقول هذا رد بيع إن شاء البائع حلت له بأن يقبل الرد كان مذهبها ولو ذهب مذهب آخر ثالثا وقال وجدت السنة إذا أفلس بشعنها كان البائع أحق بها من اترماء فلما كانت البيوع تملك بأخذ العوض فبطل العوض عن صاحب الجارية رجعت إليه بالملك الأول كان مذهبنا أيضا والله تعالى أعلم وهكذا القول في البيوع كلها ينبغي بالاحتياط للقاضي أن أحلف الدعي عليه الثراء أن يقول له أشهد أنه إن كان يملك وبينه بيع فقد فسخته ويقول للبائع أقبل الفسخ حتى يعود ملكه إليه بحاله الأول وإن لم يفعل الحاكم فينبغي

للبيع أن يقبل فسخ البيع حتى يفسخ في قول من رأى الجحود للشراء فسخ البيع وقول من لم يره وكذلك لو ادعت امرأة على رجل أنه نكحها بشهود وغاير أو ماتوا فوجد وحلف كان ينبغي للقاضي أن يبطل دعواها ويقول له أشهد أنك إن كنت نكحتها فهي طالق إن كان لم يدخل بها وإن كان دخل بها أعطاه شيئاً قليلاً على أن يطلقها واحدة ولا يملك رجعتها وإن ترك ذلك القاضى ولم يقبل ذلك المدعى عليه النكاح والمرأة والرجل يعلمان أن دعواها حق فلا تحمل لغيره ولا يحل له نكاح أختها حتى يحدث لها طلاقا قال وهما زوجان غير أنا نكره له إصابتها خوفاً من أن بعد زانبا يقام عليه الحد ولها هي منه نفسها لتركه إعطاءها الصداق والنفقة فإن سلم ذلك إليها ومنعته نفسها حتى يقر لها بالنكاح خوف الحبل وأن تعد زانية كان لها إن شاء الله تعالى لأن حالها في ذلك مخالفة حاله هو إذا ستر على أن يؤخذ في الحال التي يصيبها فيها لم يخف وهي تخاف الحمل أن تعد بإصابتها أو بإصابة غيره زانية تحدد وحالها مخالفة حال الذي يقول لم أطلق وقد شهد عليه بزور والقول في البعير يباع فيجحد البيع والدار فيجحد انشترى البيع ويخلف كالقول في الجارية وأحب للوالى أن يقول له افسخ البيع وللبيع أقبل الفسخ فإن لم يفعل فليأتع في ذلك القول يقبل الفسخ فإن لم يفعل ولم يعمل بالوجه الآخر من أنه كالفلس فله إجارة الدار حتى يستوفى ثمنها ثم عليه تسليمها إليه أو إلى وارثه وكذلك يصنع بالبعير وإن وجد ثمن الدار أو البعير من مال المشتري كان له أخذه وعليه تسليم ما باعه إليه إذا أخذ منه فعلى هذا الباب كله وقياسه في النكاح والبيع وغير ذلك ولو شهد شاهدان على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً وكان الرجل يعلم أنهما كاذبان وفرق القاضى بينهما وسعه أن يصيبها إذا قدر وإن كانت تعلم أنهما كاذبان لم يسعها الامتناع منه وتستتر بجدها ثلاثاً تعد زانية وإن كانت تشك ولا تدرى أصداً أم كذباً لم يسعها ترك الزوج الذي شهدا عليه أن يصيبها وأحببت لها الوقوف عن النكاح وإن صدقتهما جاز لها أن تنكح والله وليهما العالم بصدقهما وكذبهما ولو اختصم رجلان في شيء فعلم القاضى لأحدهما فكان يعلم أن القاضى أخطأ لم يسعه أخذ ما حكم به له بعد علمه بخطئه وإن كان ممن بشكل ذلك عليه أحببت أن يقف حتى يسأل فإن رآه أصاب أخذه وإن كان الأمر مشكلاً في قضائه فالورع أن يقف لأن تركه وهو له خير من أخذه وليس له والمقضى عليه بمال للمضى له إن علم أن القاضى أخطأ عليه وسعه حبسه وإن أشكل عليه أحببت له أن لا يحبس ولا يسعه حبسه حتى يعلم أن القاضى أخطأ عليه فعلى هذا الباب كله وقياسه وهذا مثل أن يشهد رجلان أن فلاناً توفي وأوصى له بألف ويجحد الوارث فإن صدقهما وسعه أخذها وإن كذبهما لم يسعه أخذها وإن شك أحببت له الوقوف وفي مثل هذا أن يشهد له رجلان أن فلاناً قذفه فإن صدقهما وسعه أن يحده وإن كذبهما لم يسعه أن يحده وإن شك أحببت له أن يقف وحاله فيما غاب عنه من كل ما شهد له به هكذا ولو أقر له رجل بحق لا يعرفه ثم قال مزحت فإن صدقه بأنه مزاح لم يحل له أخذه ، وإن كذبه وكان صادقا بالإقرار الأول عنده وسعه أخذ ما أقر له به وإن شك أحببت له الوقوف فيه .

الخلاف في قضاء القاضى

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى فخالفتنا بعض الناس في قضاء القاضى فقال قضاؤه يحيل الأمور عما هي عليه فلو أن رجلين عمدا أن يشهدا على رجل أنه طلق امرأته وهما يعلمان أنهما شهدا بزور ففرق القاضى بينهما وسع أحدهما فيما بينه وبين الله أن ينكحها (قال الشيخان) رحمه الله تعالى ويدخل عليه أن لو شهد له رجلان بزور أن فلاناً قتل ابنه وهو يعلم أن ابنه لم يقتل أو لم يكن له ابن فعلم له القاضى بالقرود أن يقتله ولو شهد له على امرأة أنه

تزوجها بولي ودفع إليها المهر وأشهد على السكاح أن يصيبها ، ولو ولدت له جاريته جارية فجعلها فأحلفه القاضى وقضى بابتنته جارية له جاز له أن يصيبها ، ولو شهد له على مال رجل ودمه باطل أن يأخذ ماله ويقتله وقد بلغنا أنه سئل عن أشنع من هذا وأكثر فقال فيه بما ذكرنا أنه يلزمه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ثم حكى لنا عنه أنه يقول في موضع آخر خلاف هذا القول يقول لو علمت امرأة أن زوجها طلقها فجعلها وحلف وقضى القاضى بأن تفر عنده لم يسعها أن يصيبها وكان لها إذا أراد إصابتها قتله وهذا القول بعيد من القول الأول . والقول الأول خلاف سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وما يعرفه أهل العلم من المسلمين (قال) فخالفه صاحبه في الزوجة يشهد الرجلان بزور أن زوجها طلقها ففرق الحاكم بينهما فقال لا يغل لأحد الشاهدين أن ينكحها ولا يغل القضاء ما حرم الله (قال) ثم عاد فقال ولا يغل للزوج أن يصيبها فقبل أن نكحه له ذلك ثلاثا بقاء عليه الحد فنحن نكرهه أم لا نكره ذلك ؟ قال ائذك وغيره قلنا أى غير ؟ قال قد حكم القاضى فهو يغل لغيره تزويجها وإذا حل لغيره تزويجها حرم عليه هو إصابتها فقبل له أو لبعض من يقول قوله أرايت قوله يغل لغيره تزويجها يعنى من جهل أن حكم القاضى إنما كان بشهادة زور فرأى أن حكمه بحق يغل له نكاحها فهو لا يحرم هذا عليه على الظاهر ويحرم عليه أن يغل لغيره ما علم الزوج وكذلك لا يحرم عليه في الظاهر لو نكح امرأة في عدتها وقد قالت له ليست على عدة أم يعنى أنه لو علم ما علم الزوج والمرأة أن الشاهدين شهدا بباطل حل له أن ينكحها فهذا الذى عبت على صاحبك خلاف السنة (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولا أحفظ عنه في هذا جوابا بأكثر مما وصفت .

الحكم بين أهل الكتاب

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : الذى أحفظ من قول أصحابنا وقياسه أنهم لا ينظرون فيما بين أهل الكتاب ولا يكشفونه عن شيء من أحكامهم فيما بينهم وأنهم لا يلزمون أنفسهم الحكم بينهم إلا أن يتداروا هم والمسلمون فإن فعلوا فلا يجوز أن يحكم المسلم ولا عليه إلا مسلم فهذا الموضع الذى يلزمون أنفسهم النظر بينهم فيه فإذا نظروا بينهم وبين مسلم حكموا بحكم المسلمين لا خلاف في شيء منه بحال ، وكذلك لو تداروا هم ومستأمن لا يرضى حكمهم أو أهل ملة وملة أخرى لا ترضى حكمهم وإن تداعوا إلى حكائنا فجاء المتنازعون معا متراضين فالحاكم بالخيار إن شاء حكم وإن شاء لم يحكم وأحب إلينا أن لا يحكم فإن أراد الحكم بينهم قال لهم قبل أن ينظر فيه إلى إنما أحكم بينكم بحكمى بين المسلمين ولا أجبر بينكم إلا شهادة العدول المسلمين وأحرم بينكم ما يحرم في الإسلام من الربا ومن الحر والحزير وإذا حكمت في الجنائيات حكمت بها على عواقلكم وإذا كانت جناية تكون على العاقلة لم يحكم بها إلا برضا العاقلة فإن رضوا بهذا حكم به إن شاء وإن لم يرضوا لم يحكم فإن رضى بعضهم وامتنع بعض من الرضا لم يحكم (قال الشافعى) رحمه الله تعالى فقال لى قائل ما الحجة في أن لا يحكم بينهم الحاكم حتى يجتمعوا على الرضا ثم يكون بالخيار إن شاء حكم وإن شاء لم يحكم ؟ فقلت له قول الله عز وجل لنبيه « فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » الآية (قال الشافعى) رحمه الله تعالى فإن جاءوك وجاءوك كأنها على المتنازعين لاعلى بعضهم دون بعض وجعل له الخيار فقال « فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » قال فإننا نزع أن الخيار منسوخ لقول الله عز وجل « وأن احكم بينهم بما أنزل الله » قلت له فأقرأ الآية « ولا تتبع أهواءهم واحذرهم أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله إليك فإن تولوا فاعلم » (قال الشافعى) رحمه الله تعالى فسمعت من أرضى علمه يقول وأن احكم بينهم إن حكمت على معنى قوله « فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » ذلك مفسرة وهذه جملة وفي قوله « فإن تولوا » دلالة على

أنهم إن تولوا لم يكن عليه الحكم بينهم ، ولو كان قوله « وأن احكم بينهم » إلزاماً منه للحكم بينهم ألزمهم الحكم متولين لأنهم إنما تولوا بعد الإتيان فأما ما لم يأتوا فلا يقال لهم تولوا وهم المسلمون إذ لم يأتوا يتحاكون لم يحكم بينهم إلا أنه يتفقد من المسلمين ما أقاموا عليه مما يحرم عليهم فيغير عليهم وإن كان أهل التهمة دخلوا بقول الله عز وجل « وأن احكم بينهم » في معنى المسلمين انبغى للوالى أن يتفقد منهم ما أقاموا عليه مما يحرم عليهم وإن تولى عنه زوجان على حرام ردهما حتى يفرق بينهما كما يرد زوجين من المسلمين لو تولى عنه وهما على حرام حتى يفرق بينهما (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : والدلالة على ما قال أصحابنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أقام بالمدينة وبها يهود ويخبر وفدك ووادي القرى وبالممن كانوا وكذلك في زمان أبي بكر وصدره من خلافة عمر حتى أجلاهم وكانوا بالشام والعراق واليمن ولاية عمر بن الخطاب وعثمان وعلى رضى الله تعالى عنهم ولم يسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم فيهم بحكم إلا رحمه يهوديين موادعين تراصيا بحكمه بينهم ولا لأبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا على وهم بشر يتظالمون ويتدارون ويختلفون ويحدثون فلو لزم الحكم بينهم لزوم الحكم بين المسلمين تفقد منهم ما يتفقد من المسلمين ولو لزم الحكم إذا جاء الطالب لكان الطالب إذا كان له في حكم المسلمين ما ليس له في حكم حكمه لجأ ولجأ الطالب إذا رجا الفرج عند المسلمين ولجأوا في بعض الحالات مجتمعين إن شاء الله تعالى ولو حكم فيهم رسول الله صلى الله عليه وسلم أو واحد من أئمة الهدى بعده لحفظ بعض ذلك إن لم يحفظ كله فالدلالة على أن لم يحكموا بما وصفت بيته إن شاء الله تعالى . وقالت له لو كان الأمر كما تقول فكانت إحدى الآيتين ناسخة للأخرى ولم تكن دلالة من خبر ولا في الآية جاز أن يكون قول الله عز وجل « فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » ناسخا لقوله « وأن احكم بينهم وكانت عليها دلالة بما وصفنا في التنزيل قال فما حجتك في أن لا تجيز بينهم إلا شهادة المسلمين قلت قول الله عز وجل « وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط » والقسط حكم الله الذي أنزل على نبيه وقول الله عز وجل « وأن احكم بينهم بما أنزل الله » والذي أنزل الله حكم الإسلام فحكم الإسلام لا يجوز إلا بشهادة العدول المسلمين وقد قال الله « وأشهدوا ذى عدل منكم » وقال تعالى « حين الوصية اثنان ذوا عدل منكم » فلم يختلف المسلمون أن شرط الله في الشهود المسلمين الأحرار العدول إذا كانت العانى في الخصومات التي يتنازع فيها الآديون معينة وكان فيها تداعوا الدماء والأموال وغير ذلك لم ينبغ أن يباح ذلك إلا بمن شرط الله من البينة وشرط الله المسلمين^(١) أو بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أو إجماع من المسلمين ولم يستن رسول الله صلى الله عليه وسلم علمناه ولا أحد من أصحابه ولم يجمع المسلمون على إجازة شهادتهم بينهم وقلت له أرايت الكذاب من المسلمين أنجز شهادته عليهم؟ قال لا ولا أجزى عليهم من المسلمين إلا شهادة العدول التي تجوز على المسلمين فقلت له فقد أخبرنا الله تبارك وتعالى أنهم يهدون كتاب الله وكتبوا الكتب بأيديهم وقالوا هذا من عند الله ليشتروا به ثمننا فويل لهم مما كتبت أيديهم وويل لهم مما يكسبون » قال فالسكذاب من المسلمين على الآدميين أخف في الكذب ذنبا من العاقد الكذب على الله بلا شبهة تأويل وأذى المسلمين خير من المشركين فكيف ترد عنهم شهادة من هو خير منهم بكذب وتقبلهم وهم شر بكذب أعظم منه ؟ والله أعلم .

(١) أى أو إلا بسنة الخ أى أنه لا يباح الدم وغيره إلا بشهادة من شرط الله الخ أو بسنة رسول الله الخ، تأمل.

الشهادات

(أخبر الربيع بن سليمان) قال (أخبرنا الشافعي) رحمه الله تعالى : قال قال الله تبارك وتعالى «أولاً جاءوا عليه بأربعة شهداء، فإذا لم يأتوا بالشهداء، فأولئك عند الله هم الكاذبون» وقال «واللاق يأتين الفاحشة من نسائك فاستشهدوا عليهن أربعة منكم» وقال الله عز وجل «والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة» أخبرنا مالك عن سهيل عن أبيه عن أبي هريرة أن سعداً قال يا رسول الله أرايت إن وجدت مع امرأتى رجلاً أمهله حتى أتى بأربعة شهداء ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «نه» (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فالكتاب والسنة يدلان على أنه لا يجوز لإشهاد عدل حر بالغ عاقل لما يشهد عليه (قال) وسواء أرى زنا ما كان زنا حراً أو عبداً أو مشركين لأن كل زنا ولو شهد أربعة على امرأة بالزنا أو على رجل أو عليها معا لم ينعج لاحكام أن يقبل الشهادة لأن اسم الزنا قد يقع على مادون الجماع حتى يصف الشهود الأربعة الزنا فإذا قالوا رأينا ذلك منه يدخل في ذلك منها دخول المروء في المكحلة فأثبتوه حتى تغيب الحشفة فقد وجب الحد ما كان الحد رجماً أو جلداً وإن قالوا رأينا فروجه على فروجها ولم يثبت أنه دخل فيه فلا حد ويمزر فإن شهدوا على أن ذلك دخل في دبرها فقد وجب الحد كوجوبه في القبل فإن شهدوا على امرأة فأفكرت وقالت أما عذراء أو رتقاء أمها النساء فإن شهد أربعة حرائر عدول على أنها عذراء أو رتقاء فلا حد عليها لأنها لم يزن بها إذا كانت هكذا الزنا الذي يوجب الحد ولا حد عليهم من قبل أنا وإن قبلنا شهادة النساء فيما يرين على ما يجوزن عليه فإننا لا نخدم بشهادة النساء وقد يكون الزنا فيما دون هذا فإن ذهب ذهب إلى أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال إذا أرخت الستور فقد وجب الصداق^(١) فقد قال عمر ذلك فيما بلغنا وقال ماذنبن إن جاء العجز من قبلكم فأخبر أن الصداق يجب بالميسر وإن لم يكن أرخت سترا ويجب بإرخاء الستر وإن لم يكن ميسر وذهب إلى أنها إذا خات بينه وبين نفسها فقد وجب لها الصداق وجعل ذلك كالقبض في البيوع الذي يجب به الثمن وهو لو أغلق عليها باباً وأرخت ستراً وأقام معها حتى تبلى ثيابها وثلبت سنة ولم يقر بالإصابة ولم يشهد عليه بها لم يكن عليه حد عند أحد والحد ليس من الصداق بسبل الصداق يجب بالعقدة فلو عقد رجل على امرأة عقدة نكاح ثم مات أو ماتت كان لها الصداق كاملاً وإن لم يرها وليس معنى الصداق من معنى الحدود بسبل (قال) وإذا شهد أربعة على محصن أنه زنى بنية حد المسلم ودفعت الذميمة إلى أهل دينها في قول من لا يحكم عليهم إلا أن يرضوا فأما من قال نحكم عليهم رضوا أو لم يرضوا فيجدها حدداً إن كانت بكرًا فثانئة وتنفى عام وإن كانت ثيباً فالرجم (قال) وإذا شهد أربعة على رجل أنه وطئ هذه المرأة فقال هي امرأتى وقالت ذلك أو قال هي جاريتى فالقول قولها ولا يكشfan في ذلك ولا يخلفان فيه إلا أن يحضرهما من يعلم غير ما قالاً وثبت عليه الشهادة أو يقران بعد بخلاف ما ادعيا فلا يجوز إلا ما وصفت من قبل أن الرجل قد ينسكح المرأة بيلاذ غربة وينقل بها إلى غيرها وينسكحها بالشاهدين والثلاثة فيغيبون ويموتون ويشترى الجارية بغير بينة وبينة فيغيبون فتكون الناس أمناً على هذا لا يحدون وهم يزعمون

(١) لعل هذا هو جواب قوله «فإن ذهب» وغرض الإمام إبداء الفرق بين الصداق والحد فلا يقاس أحدهما بالآخر، فتأمل. كتيبه مصححه.

أنهم أتوا ما أحل الله تعالى لهم ونحن لا نعلمهم كاذبين ولا يجوز أن نقول بخلاف كل من وجدناه يجمع إلا أن يقيم بينة على نكاح أو شراء وقد يأخذ الفاسق الفاسقة فيقول هذه امرأتى وهذه جاريتى فإن كنت أدرا عن الفاسق بأن يقول جيرانه رأيتاه يدعى أنها زوجته وتقر بذلك ولا يعلمون أصل نكاح درأت عن الصالح الفاضل يقول هذه جاريتى لأنه قد يشترها بغير بينة ويقول هذه امرأتى على أحد هذه الوجوه ثم كان أولى أن يقبل قوله من الفاسق وكل لا يجد إذا ادعى ما وصفت والناس لا يعدون إلا بإقرارهم أو ببينة تشهد عليهم بالفعل وأن الفعل محرم فأما بغير ذلك فلا نجد (قال) وهكذا لو وجدت حاملا فادعت تزويجا أو إكراها ثم تحد فإن ذهب ذاهب في الحامل خاصة إلى أن يقول قال عمر بن الخطاب الرجم في كتاب الله عز وجل حق على من زنا إذا قامت البينة أو كان الحبل أو الاعتراف فإن مذهب عمر فيه البليان عنه بالخبر أنه رجم بالحبل إذا كان مع الحبل إقرار بالزنا أو غير ادعاء نكاح أو شبهة يدرا بها الحد .

باب إجازة شهادة المحدود

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وتقبل شهادة المحدودين في القذف وفي جميع المعاصي إذا تابوا فأما من أتى محرما حد فيه فلا تقبل شهادته إلا بمدة أشهر يختبر فيها بالانتقال من الحال السيئة إلى الحال الحسنة والعفاف عن الذنب الذي أتى وأما من قذف محصنة على موضع الشتم وغيره من غير مواضع الشهادات فلا تقبل شهادته حتى يختبر هذه المدة في الانتقال إلى أحسن الحال والسكف عن القذف وأما من حد في أنه شهد على رجل بالزنا فلم تتم الشهادة فإن كان عدلا يوم شهد فساعة يقول قد ثبت وكذب نفسه تقبل شهادته مكانه لأننا وإن حددناه حد القاذف فلم يكن في معاني القذف ألا ترى أنهم إذا كانوا أربعة لم نحدهم ولو كانوا أربعة شاتميين حددناهم والحجة في قبول شهادة نكاذف أن الله عز وجل أمر بضربه وأمر أن لا تقبل شهادته ومباه فاسقا ثم استثنى له إلا أن يتوب والاستثناء في سياق الكلام على أول الكلام وآخره في جميع ما يذهب إليه أهل الفقه إلا أن يفرق بين ذلك خبر وليس عند زعم أنه لا تقبل شهادته وأن الدنيا له إنما هي على طرح اسم الفسق عنه خبر إلا عن شريح وهم يخالفون شريحا لرأى أنفسهم وقد كفى بعضهم فسقا من حجته أن قال إن أبا بكره قال لرجل أراد أن يستشده استشهد غيبي فإن المسلمين فسقوني فقلت له لو لم تكن عليك حجة إلا هذه كنت قد أحسنت الاحتجاج على نفسك قال وكيف ؟ قلت أرايت أبا بكره هل تاب من تلك الشهادة التي حد بها قال فإن قلت نعم ؟ قلت فلم يطرح المسلمون عنه اسم الفسق فأى شيء استثنى له بالتوبة ؟ قال فإن قلنا لم يثبت فنعن لا نخالفك في أن من لم يثبت لم تقبل شهادته قال فما توبته إذا كان حسن الحال قلت كذابه لنفسه كما قال صاحبكم الشعبي قال فهل في هذا خبر ؟ قلت ما تحتاج مع القرآن إلى خبر ولا مع القياس إذا كنت تقبل شهادة الزاني والقاتل والمحدود في الحر إذا تاب وشهادة الزنديق إذا تاب وشهادة القاذف إذا أسلم وقاطع الطريق والمقطوع اليد والرجل إذا تاب لا تقبل شهادة شاهد بالزنا فلم تتم به الشهادة فجعل قاذفا قال فهل عندك أمر ؟ قلت نعم أخبرنا سفيان أنه سمع الزهري يقول زعم أهل العراق أن شهادة القاذف لا تجوز وأشهد لأخبرني ثم سمى الذي أخبره أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال لأبي بكره تب تقبل شهادتك أو إن ثبت قبلت شهادتك قال سفيان فذهب على حفظي الذي ساء الزهري فسألت من حضرني فقال لى عمر بن قيس هو سعيد ابن المسيب (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فقلت لسفيان فهو سعيد ؟ قال نعم إلا أنى شككت فيه فلما أخبرني لم أشك ولم أنبه عن الزهري حفظا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وبلغنى عن ابن عباس أنه كان يجيز شهادة القاذف

إذا تاب وسئى الشعبي عن القاذف فقال أيقبل الله توبته ولا تقبلون شهادته ؟ أخبرنا ابن عليه عن ابن أبي نجیح في القاذف إذا تاب قبلت شهادته وقال كلما يقوله عطاء وطاوس ومجاهد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : والقاذف قبل أن يحد مثله حين يحد لا تقبل شهادته حتى يتوب كما وصفت بل هو قبل أن يحد شر حالاً . . . حين يحد لأن الحدود كفارات للذنوب فيه بعد ما يكفر عنه الذنب خير منه قبل أن يكفر عنه فلا أرد شهادته في خير حاله وأجيزها في شر حاله وإنما رددتها بإعلانه مالا يحل له فلا أقبلها حتى ينتقل عنها وهذا انقاذف فأما الشاهد بالزنا عند الحاكم فلا يحده الحاكم لحاباة أو شبهة فإذا كان عدلا يوم شهد ثم أكذب نفسه قبلت شهادته مكانه لأنه ليس في معاني القذف .

باب شهادة الأعمى

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا رأى الرجل فأثبت وهو بصير ثم شهد وهو أعمى قبلت شهادته لأن الشهادة إنما وقعت وهو بصير إلا أنه بين وهو أعمى عن شيء وهو بصير ولا علة في رد شهادته فإذا شهد وهو أعمى على شيء قال أثبتته كما أثبت كل شيء بالصوت أو بالحس فلا تجوز شهادته لأن الصوت يشبه الصوت والحس يشبه الحس فإن قال قائل فالأعمى يلاعن امرأته فأجل إنما حد الله في القذف غير الأزواج إذا لم يأتوا بأربعة شهداء فإذا جاء بهم خرجوا من الحد وحد الأزواج إلا بأن يخرجوا بالالتعان ففرق بين الأزواج والأجنبيين في هذا المعنى وجمع بينهم في أن يحدوا معا إذا لم يأت هؤلاء ببينة وهؤلاء بالالتعان أو ببينة وسواء قال الزوج رأيت امرأتى تزنى أو لم يقله كما سواء أن يقول الأجنبيون رأيناها تزنى أو هي زانية لافرق بين ذلك فأما إصابة الأعمى أهله وجارته فذلك أمر لا يشبه الشهادات لأن الأعمى وإن لم يعرف امرأته معرفة البصير فقد يعرفها معرفة يكتفي بها وتعرفه هي معرفة البصير وقد يصيب البصير امرأته في الظلمة على معنى معرفة مضجعها ومجسها ولا يجوز له أن يشهد على أحد في الظلمة على معرفة الحجة والمضجع وقد يوجد من شهادة الأعمى بدل لأن أكثر الناس غير عَمى فإذا أبطلنا شهادته في نفسه فنحن لم ندخل عليه ضررا وليس على أحد ضرورة غيره وعليه ضرورة نفسه فهو مضطر إلى الجماع الذي يحل لأنه لا يجد أكثر من هذا ولا يبصر أبدا وليس بمضطر إلى الشهادة ولا غيره مضطر إلى شهادته وهو يحل له في ضرورته لنفسه مالا يحل لغيره في ضرورته ألا ترى أنه يجوز له في ضرورته الميتة ولو صعبه من لا ضرورة به كضرورته لم تحل له الميتة أو لا ترى أنه يجوز له اجتهدا في نفسه ولا يجوز له اجتهدا في غيره من أهل زمانه فأما عائشة ومن روى عنها الحديث فالحديث إنما قبل على صدق الخبر وعلى الأغلب على القلب وليس من الشهادات بسبيل ألا ترى أنها تقبل في الحديث حديثي فلان عن فلان بن فلان ولا تقبل في الشهادة حديثي فلان عن فلان حتى يقول أشهد لسمعت فلانا وتقبل حديث المرأة حتى تحل بها ونحرم وحدها ولا تقبل شهادتها وحدها على شيء وتقبل حديث العبد الصادق ولا تقبل شهادته ونرد حديث العدل إذا لم يضبط الحديث وتقبل شهادته فيما يعرف بالحديث غير الشهادة .

شهادة الوالد للولد والولد للوالد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى عليه لا تجوز شهادة الوالد للولد ولا لبني بنيه ولا لبني بناته وإن تسفلوا ولا لأبائهم وإن بعدوا لأنه من آباءهم وإنما شهد لشيء هو منه وأن بنيه منه فسكانه شهد لبعضه وهذا ما لا أعرف فيه خلافا ويجوز بعد شهادته لسكن من ليس منه من أخ وذو رحم وزوجة لأن لا أجل في الزوجة ولا في الأنثى علة أرد بها شهادته خبرا ولا قياسا ولا معقولا وإنى لو رددت شهادته لزوجته لأنه قد برئها وترته في حال رددت شهادته

لمولاه من أسفل إذا لم يكن له ولد لأنه قد يرثه في حال ورددت شهادته لعصبته وإن كان بينه وبينهم مائة أب واست أجدته يملك مال امرأته ولا يملك ماله فيكون يجر إلى نفسه بشهادته ولا يدفع عنها وهكذا أجدته في أخيه ولو رددت شهادته لأخيه بالقرابة رددتها لابن عمه لأنه ابن جده الأدنى ورددتها لابن جده الذي يليه ورددتها لأبي الجد الذي فوق ذلك حتى أردها على مائة أب أو أكثر قال ولو شهد أخوان لأخ محق أو شهد عليه أحد محق فجرهما قبلت شهادتهما ولو رددتها في إحدى الحالين لرددتها في الأخرى (قال) وكذلك لو شهدوا له وهو مملوك أنه اعتق وكذلك لو جرحوا شاهدين شهدا عليه بعد قبلتهم لأن أصل الشهادة أن تكون مقبولة أو مردودة فإذا كانت مقبولة إلاّ في كل شيء فإن قال قائل فقد يحرون إلى أنفسهم الميراث إذا صار حراقيل له أفرايت إن كان له ولد أحرار أو رأيت إن كان ابن عم بعيد النسب قد يرثونه إن مات ولا ولد له أو رأيت إن كان رجل من أهل العشيرة متراخي النسب أترودهم شهادتهم له في الحد يدفعونه بجرح من شهدوا على جرحه ممن شهد عليه أو بعتقه فإن قال نعم قبل أفرايت إن كانوا حلفاء فكانوا يعيرون بما أصاب حليفهم أو كانوا أصهاراً فكانوا يعيرون بما أصاب صهرهم وإن بعد صهره وكان من عشيرة صهرهم الأدنى أو رأيت إن كانوا أهل صناعة واحدة يعابون معا ويمدحون معا من علم أو غيره فإن رد شهادتهم لم يخل الناس من أن يكون هذا فيهم وإن أجازها في هذا فقد أجازها وفيها العلة التي أبطلها بها (قال) ولا تجوز شهادة أحد غير الأحرار المسلمين البالغين العدول .

شهادة الغلام والعبد والكافر

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا شهد الغلام قبل أن يبلغ والعبد قبل أن يعتق والكافر قبل أن يسلم لرجل بشهادة فليس للقاضي أن يحجزها ولا عليه أن يسمعها وسماعها منه تكلف فإذا بلغ الصبي وعتق العبد وأسلم الكافر وكانوا عدولا فشهدوا بها قبلت شهادتهم لأننا لم نردها في العبد والصبي بعلة سخط في أعاليها ولا كذبهما ولا بحال سيئة في أنفسهما لو انتقل عنها وهما بحالهما قبلناها إنما رددناها لأنهما ليسا من شرط اليهود الذين أمرنا بإجازة شهادتهم ألا ترى أن شهادتهما وسكاتهما في مالهما تلك سواء وأنا لانسأل عن عدلها ولو عرفنا عدلها كان مثل جرحهما في أن لا تقبل شهادتهما في أن هذا لم يبلغ وأن هذا مملوك وفي الكافر وإن كان مأمونا على شهادة الزور في أنه ليس من الشرط الذي أمرنا بقبوله فإذا صاروا إلى الشرط الذي أمرنا بقبوله قبلناهم معا وكانوا كمن لم يشهد إلا في تلك الحال فأما الحر المسلم البالغ ترد شهادته في الشيء ثم تحسن حاله فيشهد بها فلا نقبلها لأننا قد حكمنا بإبطالها لأنه كان عندنا حين شهد في معاني اليهود الذين يقطع بشهادتهم حتى اختبرنا أنه مجروح فيها بعمل شيء أو كذب فاخترت فرددنا شهادته فلا نحجزها وليس هكذا العبد ولا الصبي ولا الكافر أولئك كانوا عدولا أو غير عدول ففيهم علة أنهم ليسوا من الشرط وهذا من الشرط إلا بأن يختبر عمله أو قوله ، والله تعالى الوفي .

شهادة النساء

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : لا تجوز شهادة النساء إلا في موضعين في مال يجب للرجل على الرجل فلا يجوز من شهادتهن شيء وإن كثرن إلا ومعهن رجل شاهد ولا يجوز منهن أقل من اثنتين مع الرجل فصاعدا ولا تحجز اثنتين ويخلف معهما لأن شرط الله عز وجل الذي أجازها فيه مع شاهد يشهد بمثل شهادتهما لغيره قال الله عز وجل « فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان » فأما رجل يحلف لنفسه فيأخذ فلا يجوز وهذا مكتوب في كتاب

اليمين مع الشاهد والموضع الثاني حيث لا يرى الرجل من عورات النساء فإنهم يجوزون فيه منفردات ولا يجوز منهن أقل من أربع إذا انفردن قياساً على حكم الله تبارك وتعالى فبهن لأنه جعل اثنتين تقومان مع رجل مقام رجل وجعل الشهادة شاهدين أو شاهداً وامرأتين فإن انفردن بمقام شاهدين أربع وهكذا كان عطاء يقول أخبرنا مسلم عن ابن جريج عن عطاء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يجوز في شيء من الحدود ولا في شيء من الوكالات ولا الوصية ولا ما عدا ما وصفت من المال وما لا يطاع عليه الرجال من النساء أقل من شاهدين ولا يجوز في العتق والولاء ويحلف المدعى عليه في الطلاق والحدود والعتاق وكل شيء بغير شاهد وبشاهد فإن نكل رددت اليمين على المدعى وأخذت له بحقه وإن لم يحلف المدعى لم آخذ له شيئاً ولا أفرق بين حكم هذا وبين حكم الأدوال .

شهادة القاضي

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا كان القاضي عدلاً فأقر رجل بين يديه بشيء كان الإقرار عنده أثبت من أن يشهد عنده كل من يشهد لأنه قد يمكن أن يشهدوا عنده بزور ، والإقرار عنده ليس فيه شك . وأما القضاة اليوم فلا أحب أن أنكأهم بهذا كراهية أن أجعل لهم سبيلاً إلى أن يجوروا على الناس ، والله تعالى الموفق .

رؤية الهلال

(قال الشافعي) قال الشافعي رحمه الله تعالى : ولا يلزم الإمام الناس أن يصوموا إلا بشهادة عدلين فأكثر وكذلك لا يظفرون وأحب إلى لو صاموا بشهادة العدل لأنهم لا مؤنة عليهم في الصيام إن كان من رمضان أدوه وإن لم يكن رجوت أن يؤجروا به ولا أحب لهم هذا في الفطر لأن الصوم عمل برّ والفطر ترك عمل . أخبرنا الدراوردي عن محمد بن عبد الله بن عمرو بن عثمان عن أمه فاطمة بنت الحسين رضي الله تعالى عنه أن شاهداً شهد عند علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه على رؤية هلال شهر رمضان فصام أحسبه قال وأمر الناس بالصيام وقال أصوم يوماً من شعبان أحب إلي من أن أفطر يوماً من رمضان أحسبه « شك الشافعي » قال الربيع رجع الشافعي بعد فقال لا يصام إلا بشاهدين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إن كان علي رضي الله تعالى عنه : أمر الناس بالصوم فعلى معنى المشورة لا على معنى الإلزام ، والله تعالى أعلم .

شهادة الصبيان

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى لا تجوز شهادة الصبيان في حال من الأحوال لأنهم ليسوا بمن نرضى من الشهداء وإنما أمرنا الله عز وجل أن نقبل شهادة من نرضى ومن قبلنا شهادته قبلناها حين يشهد بها في الموقف الذي يشهد بها فيه وبعده وفي كل حال ولا أعرف مكان من تقبل شهادته قبل أن يعلم ويجرب وينارق وقفه إذا علمنا أن عقل الشاهد هكذا فمن أجاز لنا أن نقبل شهادة من لا يدري بالله تبارك وتعالى اسمه عليه في الشهادة وليس عليه فرض : فإن قال قائل فإن ابن الزبير قبلها قيل : فابن عباس ردها والقرآن يدل على أنهم ليسوا بمن يرضى أخبرنا سفيان عن عمر وعن ابن أبي مليكة عن ابن عباس .

الشهادة على الشبهة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : يجوز الشهادة على شهادة ولا يجوز أن يشهد على شهادة الرجل ولا المرأة حيث يجوز إلا رجلان ولا يجوز أن يشهد على واحد منهما نساء مع رجل وإن كان ذلك في مال لأمن لا يشهدن على أصل المال إنما يشهدن على تثبيت شهادة رجل أو امرأة وإذا كان أصل مذهبتنا أننا لا نجيز شهادة نساء إلا في مال أو في إيراد الرجال لم يجوز لنا أن نجيز شهادتهم على شهادة رجل ولا امرأة

الشهادة على الجراح

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا أقام رجل شاهدا على جرح خطأ أو عمدا بما لا فصص فيه بحال حلف مع شدة يميناً واحدة وكان له أدرش وإن كان عمداً فيه قصاص بحال لم يخلف ولم يقبل فيه إلا شاهدان ولو أجزنا يمين مع شاهد في قصاص أجزناها في القتل وأجزناها في الحدود وضمناعا الوضع الذي يوضع فيه وسرا كان ذلك في عبد قتله حر أو نضرائي قتله حر مسلم أو جرح قال وشهادة النساء فيما كان خطأ من الجراح وفيما كان عمداً لا فصص فيه بحال جائزة مع رجل ولا تجز إذا انفردن ولا يمين لطالب الحق معهن وحدهن (١) فإن ذهب ذهاب إلى أن يقول أن قسامة تجب بشاهد في النفس فيقتل ولي الدم فالقسامة تجب عنده بدعوى القتل أو الموت من البنية ولا يجوز له إلا أن يزعم أن الجرح الذي فيه القود مثل النفس فيقتل في القسامة ويجمعها حامين يميناً ولا يفرق بينه وبين انقسامه في النفس بحال أو يزعم أن القسامة لا تكون إلا في النفس فأص حكيم الله تعالى في الشهادة شاهدان أو شاهد وامرأتان في المال وأصل حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم عندنا أنه حكم باليمين مع الشاهد في الأموال والقصاص ليس بمال قال فلا ينبغي إلا أن لا يجاز على القصاص إلا شاهدان إلا أن يقول قائل في الجراح أن فيها قسامة مثل النفس فإذا أبى من يقول هذا أن يفيد هذا وامرأتين ثم يقتص كان ينبغي أن يكون لأن يقبل يميناً وشاهداً أشداً إناء

شهادة الوارث

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإذا شهد وارث وهو عدل لرجل أن أباه أوصى له بالثلث وجاء آخر بشاهدين يشهدان له أن أباه أوصى له بالثلث فهو مثل الرجلين يقيم أحدهما شاهدين على الدار بأنها له ويقيم الآخر شاهداً أمهم له لاختلاف بينهما فمن رأى أن يسوى بين شاهد وبين هذا وبين شاهدين أحلف هذا مع شدة وجوع اثنت بينهما نصفين ومن لم ير ذلك لأن الشهادة لم تتم حتى يكون المشهود له مستغنياً عن أن يخلف جوع اثنت لصاحب شاهدين وأبطل شهادة الوارث إذا كان وحده ولو كان معه وارث آخر تجوز شهادته أو أجنبي كان اثنت بينهما نصفين في القولين معاً قال ولو أن الوارث شهد أن أباه رجوع عن وصيته لم يشهد له وصيره إلى هذا الآخر حلف مع شاهده وكان الثلث له وهذا يخالف النساء الأولى لأنهما في المسألة الأولى مختلفان وهذا يثبت ما ثبتنا ويثبت أن أباه رجوع فيه قال ولو مات رجل وترك بنتين عدداً فاقسموا أو لم يقسموا ثم شهد أحد الورثة لرجل أن أباه أوصى له بالثلث فإن كان عدلاً حلف مع شاهده وأخذ الثلث من أيديهم جميعاً وإن كان غير عدل أخذ ثلث ما في يده ولم يأخذ

(١) قوله فإن ذهب الخ كذا في النسخ وتأمله

من الآخرين شيئاً وأحلفوا له وهكذا لو كان الشاهد امرأتين من الورثة أو عشرة من الورثة لارجل مهن أخذ ثلث مافي أيديهن ولم تجز شهادتهن على غيرهن ممن لم يقر ولم يخالف المشهود له مع شهادتهن قال ولو كان الميت ترك ألفاً نقداً وألفاً ديناً على أحد الوارثين فشهد الذي عليه الدين رجل أمه أوصى له بالثلث فإن كان عدلاً أعطاه ثلث الألف التي عليه لأنها من ميراث الميت وأعطى الآخر ثلث الألف التي أخذ إذا حلف^(١) وإن كان مفلساً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أقر الوارث بدين على أبيه ثم أقر عليه بدين بعده فسواء الإقرار الأول والإقرار الآخر لأن الوارث لا يبعد أن يكون إقراره على أبيه يلزمه فيما صار في يديه من ميراث أبيه كما يلزمه ما قر به في مال نفسه وهو لو أقر اليوم لرجل عليه بدين وغداً لآخر لزمه ذلك كله ويتبعاصان في ماله أو يكون إقراره ساقطاً لأنه لم يقر على نفسه فلا يلزمه واحد منهما وهذا مما لا يقوله أحد علمته بل هما لازمان معاً ولو كان معه وارث وكان عدلاً حلفاً مع شاهدهما ولو لم يكن عدلاً كانت كالمسألة الأولى ويلزمه ذلك فيها في يديه دون مافي يدي غيره قال وإذا مات رجل وترك وارثاً أو ورثة فأقر أحد الورثة في عبد تركه الميت أنه لرجل بعينه ثم عاد بعد فقال بل هو لهذا الآخر فهو للأول وليس للآخر فيه شيء ولا غرم على الوارث قال وكذلك لو وصل الكلام فقال هو لهذا بل هو لهذا كان للأول منهما وذلك أنه حينئذ كالكافر في مال غيره فلا يصدق على إبطال إقراره قد قطعه لآخر بأن يخرج به إلى آخر ، وليس في معنى الشاهد الذي شهد بما يملك لرجل ثم يرجع قبل الحكم فيشهد به لآخر قال وإذا مات الميت وترك ابنتين فشهد أحدهما لرجل بدين فإن كان ممن تجوز شهادته أخذ الدين من رأس المال مما في يدي الوارثين جميعاً إذا حلف المشهود له وإن كان ممن لا تجوز شهادته أخذ من يدي الشاهد له من دينه بقدر ما كان يأخذ منه لو جازت شهادته لأن موجوداً في شهادته أنه إنما له في يدي المقر حق وفي يدي الجاحد حق فأعطيته من المقر ولم أعطه من الجاحد شيئاً وليس هذا كما هلك من مال الميت ذلك كما لم يترك ، ألا ترى أنه لو ترك ألفين فهلكت إحداهما وثبت عليه دين ألف أخذت الألف وكذلك لو ثبت لرجل وصية بالثلث أخذ ثلث الألف وكانت الهالكه كما لم يترك ولو قسم الورثة ماله اتبع أهل الدين وأهل الوصية كل وارث بما صار في يديه حتى يأخذوا من يديه بقدر ما صار لهم ، ولو أقسما فأعطى أهل الدين دينهم من يدي من لم يفسد رجوع به على من أقسما وهذا الشاهد لا يرجع أبداً على أخيه بشيء إنما هو أقرب قال ولو ترك الميت رجلاً وارثاً واحداً فأقر لرجل أن له هذا العبد بعينه ثم أقر به بعد لهذا فهو للأول ولا يضمن للآخر شيئاً وسواء دفع العبد إلى المقر له الأول أو لم يدفعه لافرق بينهما ولو زعمت أنه إذا دفعه إلى الأول ثم أقر به للآخر ضمن للآخر قيمة العبد لأنه قد استهلكه بدفعه إلى الأول قلت كذلك لو لم يدفعه^(٢) من قبل أني إذا أجزت إقراره الأول ثم أردت أن أخرج ذلك من يدي الأول إلى الآخر بإقرار كنت أفرقت في مال غيره فلا أكون ضامناً لذلك وسواء كان الوارث إذا كان منفرداً بالميراث ممن تجوز شهادته أو لا تجوز في هذا الباب من قبل أن لا أقبل شهادته في شيء قد أقر به لرجل وأخرج من ملكه إليه قال وهكذا لو أقر أن أباه أوصى لرجل بثلث ماله ثم قال بل أوصى به لهذا لم أقبل قوله من قبل أني قد ألزمت أن أخرج من يديه ثلث ماله أبيه إليه فإذا أراد إخراجه إلى غيره جعلته خصماً للذي استحقه أولاً بإقراره فلا أقبل شهادته فيما هو فيه خصم له ، قال ولو اقتسم الورثة ثم لحق الميت دين أو وصية بشهادة وارث أو غير وارث فذلك كله سواء ويقال للورثة إن تطوعتم أن تؤدوا على هذا دينه وتثبتون على القسم فذلك وإن أبيتم بعنا لهذا في أحضر ماترك الميت ونقضنا القسم بينكم ولم ينبع على

(١) أي وإن كان الآخر مفلساً لأن عين مال الميت عنده وقد استحق الموصى له منها ثلثها تأمل

(٢) هذا تحليل لنفي الضمان . فتنبه

كل واحد منهم بقدر الدين ولا بقدر الوصية ، ألا ترى أنه لو ترك داراً وأرضاً ورقياً وثياباً ودراهم وترك ديناً أعطينا صاحب الدين من الدراهم الحاضرة ولم نجعله على غائب يباع ولم نبع له مال الميت كله وبما له من مال الميت بقدر دينه أو وصيته .

الشهادة على الشهادة وكتاب القاضى

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وتجوز الشهادة على الشهادة وكتاب القاضى فى كل حق للادميين من مال أوجد أو قصاص وفى كل حد لله تبارك وتعالى قولان . أحدهما : أنها تجوز والآخر لا تجوز من قبل دره الحدود بالشبهات فمن قال تجوز فشهد شاهدان على رجل بالزنا وأربعة على شهادة آخرين بالزنا لم يقبل الشهادة حتى يصفوا زنا واحدا وفى وقت واحد ويثبت الشاهدان على رؤية الزنا وتيقب الفرج فى الفرج وثبت الشهود على الشاهدين مثل ذلك ثم يقام عليه الحد (قال) وهكذا كل شهادة زنا لا يقبلها الحاكم فيجدها حتى يشهدوا بها على زنا واحد فإن شهدوا فأهملوا ولم يصفوا أنها رؤية واحدة ثم مات أحدهم أو ماتوا أو غاب أحدهم أو غابوا لم يحددهم ولم يحددهم من قبل أنهم لم يشهدوا عليه ما يوجب عليه الحد (قال) وهكذا لو شهد ثمانية على أربعة فى هذا القول أقيم عليه الحد (قال) وإذا سمع الرجلان الرجل يقول أشهد أن فلان على فلان ألف درهم ولم يقد لهما شهدا فليس عليهما أن يقوموا بهذه الشهادة فإن قاما بها فليس للقاضى أن يحكم بها لأنه لم يستترعهما الشهادة فيكون إنما شهد بحق ثابت عنده وقد يجوز أن يقول أشهد أن فلان على ألف درهم وعده بإياه أو من وجه لا يجب لأنه غير مأخوذ بها فإذا كان مؤديها إلى القاضى أو يستترعى من يؤديها إلى القاضى لم يكن ليعس إلا وهى عنده واجبة وأحب للقاضى أن لا يقبل هذا منه وإن كان على الصحة حتى يسأله من أين هى له عليه فإن قال بإقرار منه أو يبيع حضرته أو سلف أجازته فإن قال هذا ولم يسأله القاضى كان موضع غبا ورأيت جازئا من قبل أنه إنما شهد بها على الصحة (قال) وإن أشهد شاهد على شهادة غيره فعليه أن يؤديها وليس للقاضى أن يقبلها حتى يكون معه غيره (قال) وإذا سمع الرجل يقول لرجل بمال وصف ذلك من غصب أو يبيع أو لم يصف ولم يشهد المقر فلازم له أن يؤديها وعلى القاضى أن يقبله وذلك أن إقراره على نفسه أصدق الأمور عليه (قال) وإذا سمع الرجل يقول أشهد أن فلان على فلان حقا لم يلزم فلانا لأنه لم يقر به وإقرار غيره عليه لا يلزمه ولا يلزمه شئ من ذلك إلا أن يكون شاهدا عليه والشهادة عليه أن يقوم بها عند الحاكم أو يستترعها شاهداً فأما أن ينطق بها وهى عنده كالزناح فيسمع منه ولا يستترعها فهذا بين أن ما أقر به على غيره ولا يلزم غيره إقراره ولم يكن شاهداً به فيلزم غيره شهادته (قال) وإذا شهد الشاهدان على رجل أنه قد سرق مالا لرجل فوصفا المالا ولم يصفيا من حيث سرقه أو وصفيا من حيث سرقه ولم يصفيا المالا فلا قطع عليه لأنه قد يكون سارقاً لا قطع عليه وذلك أن يختلس أو يسرق من غير حرز أو يسرق أقل من ربع دينار فإن مات الشاهدان أو غابا لم يقطع ، وإذا ماتا حتى بعد أن يخلع فإذا غابا حبس حتى يحضرا ويكتب إلى قاضى البلد الذى هما فيه فيقفهما ثم يقبل ذلك من قيل كتاب القاضى فى السرقة ومن لم يقبل كتاب القاضى فى السرقة لم يكتب ، وإن كانا وصفا السرقة ولم يصفيا الحرز أغرمها السارق ولم يقطع (قال) وإذا شهد شهود الزنا على الزنا ثم هم الحد حتى يصفوا الزنا كما وصفت فإن فعلوا أقيم الحد وإن لم يفعلوا

حتى غابوا^(١) أو ماتوا أو غاب أحدهم حبس حتى يصفه فإن مات أحدهم حتى يصفه ولا يقيم الحد عليه أبدا حتى يجتمع أربعة يصفون زنا واحدا فيجب بثله الحد أو يخلعه ويخاه . ويكون مع يسأل الإمام الشهود عليه أثنى بأمرهم لأنهم قد يعدون الزنا . وقع على بهيمة وأماهم أن يعدوا الاستمراء زنا فلا تحده أبدا حتى يثبتوا الشهادة وبينوها له فيما يجب في مثله الزنا (قال) وإذا شهد ثلاثة على رجل بالزنا فأثبتوه فقال الرابع رأيته نال منها ولا أدرى أغاب ذلك منه في ذلك منها فمذهب أكثر المتين أن يحد الثلاثة ولا يعد الرابع . ولو كان الرابع قال أشهد أنه زان^(٢) ثم قال هذا القول انبغى أن يحد في قولهم لأنه كافد لم يثبت الزنا الذي في مثله الحد ولم يعدوا . وهكذا لو شهد أربعة فقالوا رأيناه على هذه المرأة فلم يثبتوا لم يعد ولم يعدوا ، ولو قالوا زنى بهذه المرأة ثم لم يثبتوا حدوا بالقذف لأنهم قذفه لم يخرجوا بالشهادة (قال) وإذا شهد الشهود على السارق بالسرقة لم يكن للامام أن يلغنه الحجة وذلك أنه لو وجد قطع ولكن لو ادعت عليه السرقة ولم تقم عليه بينة فسكن من أهل الجاهلية بالحد إما بأن يكون مسلما بمحضرة سرقته جاء من بلاد حرب وإما أن يكون جافيا بإياديه أهل جفاء لم أر بأسا بأن يعرض له بأن يقول له لم يسرق فأما أن يقول له اجد فلا (قال ابن تيمية) رحمه الله تعالى : وإذا شهد الشاهدان على سرقة فاختلغا في الشهادة فقال أحدهما سرق من هذه الدار كبشا للفلان وقال الآخر بل سرقة من هذه الدار أو شهد بالرؤية معا وقالوا معا سرقه من هذا البيت وقال أحدهما بكرة وقال الآخر عشيبة أو قال أحدهما سرق الكباش وهو أيضا وقال الآخر سرقه وهو أسود أو قال أحدهما كان الذي سرق أقرن وقال الآخر أجم غير أقرن أو قال أحدهما كان كبشا وقال الآخر كان نعجة فهذا اختلاف لا يقطع به حتى يجتمعا على شيء واحد يجب في مثله القطع ويقال للسروق منه كل واحد من هذين يكذب صاحبه فادع شهادة أيهما شئت وحلف مع شاهدك فإن قال أحدهما سرق كبشا ووصفه بكرة وقال الآخر سرق كبشا ووصفه عشيبة فلم يدع السروق إلا كبشا حلف على أي الكبشين شاء وأخذه أو ثمنه إن فات ، وإن ادعى كبشين حلف مع شهادة كل واحد منهما وأخذ كبشين إذا لم يكونا وصفا أن السرقة واحدة واختلغا في صفتهما فهذه سرقتان يخلف مع كل واحد منهما وبأخذه (قال) وكذلك لو شهد عليه شاهد أنه شرب خمر اليوم وشاهد آخر أنه شرب خمر أمس لم يحد من قبل أن أمس غير اليوم ، وكذلك لو شهد عليه شاهدان أنه زنى بفلانة في بيت كذا وشهد آخران أنه زنى بها في بيت غيره فلا حد على المشهود عليه ومن حد الشهود إذا لم يتوا أربعة حدهم ، وإذا شهد شاهد على رجل أنه قذف رجلا اليوم وشهد آخر عليه أنه قذفه أمس فلا يحد من قبل أنه ليس ثم اثنان يشهدان على قذف واحد ، وهكذا لو شهدا عليه بالطلاق فقال أحدهما قال لامرأته أمس أنت طالق وقال الآخر قال لها اليوم أنت طالق فلا طلاق من قبل أن طلاق أمس غير طلاق اليوم وشهادتهما على ابتداء القول الذي يقع به الآن الحد أو الطلاق أو العتق كشهادتهما على الفعل وليس هذا كما يشهدان عليه بأنه أقر بشيء مضى منه (قال) ويحلف في كل شيء من هذا إذا أبطلت عنه الشهادة استحلطته ولم يكن عليه شيء (قال) وهكذا لو قال أشهد أنه قال لامرأته أنت طالق إن دخلت الدار فدخلها وقال الآخر أشهد أنه قال لامرأته أنت طالق إن ركبت الدابة فركبتها لم تطلق امرأته لأن كل واحد منهما يشهد عليه بطلاق غير طلاق الآخر (قال) وإذا سرق السارق السرقة فشهد عليه أربعة فشهد اثنان أنه ثوب كذا

(١) قوله : أو ماتوا أو غاب أحدهم مقدم من تأخير وإلا فلو ماتوا قبل الوصف خلى سبيل المشهود عليه .

(٢) له « ثم قالوا » تأمل .

وقيته كذا وشهد الآخرون أنه ذلك التوب بعينه وقيته كذا فكانت إحدى الشهادتين يجب فيها القطع والأخرى لا يجب بها القطع فلا قطع عليه من قبل أنا ندرأ الحدود بالشبهة . وهذا أقوى ما يدرا به الحد ونأخذ بالأول من القيمتين في الغرم لصاحب السرقة وليس هذا كالذي يشهد عليه رجلان رجل بألف والآخر بألفين من قبل أنه قد يكون لذلك ألف من وجه وألفان من وجه وهذا لا يكون له إلا أن ذلك التوب الذي اجتمعوا عليه وليس شهود الزيادة بأولى من شهود النقص وأحلفه مع الشاهد الواحد على القبحة إذا ادعى شهادة اللذين شهدا على أكثر القبعيتين (قال) ومن شهد على رجل بغير الزنا فلم تتم الشهادة فلا حد على الشاهد ولا بأس أن يفرق القاضي بين الشهود إذا خشي عنهم أو جهلهم بما يشهدون عليه ثم يوقفهم على ما شهدوا عليه وعلى الساعة التي يشهدون فيها وعلى الفعل والقول كيف كان وعلى من حضر ذلك معهم وعلى ما يستدل به على صحة شهادتهم وشهادة من شهد معهم (قال) وهكذا إذا اتهمهم بالتعامل أو الحيف على الشهود عليه والتعامل لمن يشهدون له أو الجنب له فإن صححو الشهادة قبلها وإن اختلفوا فيها اختلفا يفسد الشهادة ألهاها (قال) وإذا أثبت الشهود الشهادة على أي حدهما كان ثم غابوا أو ماتوا قبل أن يدلوا ثم عدلوا أقيم عليه الحد . وهكذا لو كانوا عدولا ثم غابوا قبل أن يقام الحد أقيم وهكذا لو خرسوا أو عموا (قال) وإذا كان الشهود عدولا أو عدلوا عند الحاكم أطرد المشهود عليه جرحهم وقبأهم منه على من كان من الناس لافرق بين الناس في ذلك لأننا نرد شهادة أفضل الناس بالعداوة والجور إلى نفسه والدفع عنها ولا تقبل الجرح من الجارح إلا بتفسير ما يجرح به الجارح المجروح فإن الناس قد يجرحون بالاختلاف والأهواء ويكفر بعضهم بعضا ويضل بعضهم بعضا ويجرحون بالتأويل فلا يقيّل الجرح إلا بنص ما يرى هو مثله يجرح كان الجارح فقيها أو غير فقيه لما وصفت من التأويل (قال) وإذا شهد شهود على رجل بخد ما كان أو حق ما كان فقال الشهود عليه هم عبيد أو لم يقله فحق على الحاكم أن لا يقبل شهادة أحد منهم حتى يثبت عنده بخبره منه بهم أو يبينه تقوم عنده أنهم أحرار بالقول مسلمون عدول فإذا ثبت هذا عنده أخبر المشهود عليه ثم أطرده جرحهم فإن جاء بها قبلها منه وإن لم يأت بها أقنع عليه ما شهدوا به (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى : وليس من الناس أحد تعلمه إلا أن يكون قليلا بمحض الطاعة والمروءة حتى لا يخطئهما بشيء من معصية ولا ترك مروءة ولا بمحض المعصية ويترك المروءة حتى لا يخطئه بشيء من الطاعة والمروءة فإذا كان الأغلب على الرجل الأظهر من أمره الطاعة والمروءة قبلت شهادته وإذا كان الأغلب الأنظهر من أمره المعصية وخلاف المروءة رددت شهادته وكل من كان مقبلا على معصية فيها حد وأخذ فلا تجيز شهادته وكل من كان منكشف الكذب مظهره غير مستتر به لم تجز شهادته . وكذلك كل من جرب بشهادة زور وإن كان غير كذاب في الشهادات ومن كان إنما يظن به الكذب وله مخرج منه لم يلزمه اسم كذاب وكل من تأول فأتى شيئا مستحلا كان فيه حدا ولم يكن لم ترد شهادته بذلك ألا ترى أن من حمل عنه الدين ونصب علما في البلدان من قد يستحل المتعة فيفتي بأن ينكح الرجل المرأة إيماء بدراهم مساة وذلك عندنا وعند غيرنا من أهل الفقه محرم وأن منهم من يستحل الدينار بشرة دنابر يدا يد وذلك عندنا وعند غيرنا من أهل الفقه محرم وأن منهم من قد تأول فاستحل سفك الدماء ولا تعلم شيئا أعظم من سفك الدماء بعد الشرك ومنهم من تأول فشرب كل مسكر غير الخمر وعاب على من حرمه وغيره يحرمه ، ومنهم من أحل إتيان النساء في أدبارهن وغيره يحرمه ، ومنهم من أحل يوعا محرمة عند غيره فإذا كان هؤلاء مع ما وصفت وما أشبهه أهلة ثقة في دينهم وقناعة عند من عرفهم وقد ترك عليهم

ماتوا أو أخطأوا فيه ولم يخرجوا بعظم الخطأ إذا كان منهم على وجه الاستعجال من جميع أهل الأهواء في هذه البرية فإذا كانوا هكذا فاللاعب بالشطرنج وإن كرهها له وبالحمام وإن كرهها له أخف حالا من هؤلاء بما لا يخفى ولا يقدر فأما إن قام رجل بالحمام أو بالشطرنج ردنا بذلك شهادته وكذلك لو قام بغيره فقامر على أن يعادى إنسانا أو يسابقه أو يناضه وذلك أنا لا نعلم أحدا من الناس استحل القمار ولا تأوله ولكنه لو حمل فيها سباقا أو لا كالتسبيق في الرمي وفي الخيل قيل له قد أخطأت خطأ فاحشا ولا رد شهادته بذلك حتى يقيم عليه بعد ما يبين له وذلك أنه لا غفلة في هذا على أحد وأن العامة مجتمعة على أن هذا محرم قال وبائع الخمر مردود الشهادة ^(١) لأنه لا فرق بين أحد من المسلمين في أن يبيعها محرم فأما من عصر عتبا فباعه عصيرا فهو في الحال التي باعه فيها حلال كالعنب يشتره كأي أكل العنب وأجب إلى له أن يحسن لتوق فلا يبعه ممن يراه يتخذ خمرًا فإن فعل لم أفسخ البيع من قبل أنه باعه حلالا ونية صاحبه في إحداث الحرام فيه لا تحرم الحلال ولا ترد شهادته بذلك من قبل أنه قد يعمد ربا ويتخذ خلا فإذا كانت الحال التي باعه فيها حلالا يحل فيها بيعه وكان قد يتخذ حلالا وحراما فليس الحرام بأولى به من الحلال بل الحلال أولى به من الحرام وبكى مسلم (قال) وإذا شهد الشهود بشيء فلم يحكم به الحاكم حتى يثبت للشهود حال يترد بها شهادتهم ثم يحكم عليه ولا يحكم عليه حتى يكونوا عدولا يوم يحكم عليه ولكنه لو حكم بشهادتهم وهم عدول ثم تغير حالهم بعد الحكم لم يرد الحكم لأنه إنما ينظر إلى عدلهم يوم يقطع الحكم بهم (قال) وإذا شهد الشهود على رجل فادعى جرحهم أجل في جرحهم بالمرء الذي هو به وما يقاربه فإن جاء بهوا إلا أنفذ عليه الحكم ثم إن جرحهم بعد لم يردعه الحكم وإن جاء ببعض ما يجرحهم مثل أن يأتي بشاهد واستأجل في آخر رأيت أن يضرب له أجلا يوسع عليه فيه حتى يخرجهم أو يعوزه ذلك فيحكم عليه (قال) وإذا شهد الرجل بشهادة ثم رجع إلى الحاكم فشكل فيها أو قال قد بان لي أني قد غلطت فيها لم يكن للعاكم أن ينفذها ولا يناله بقوة لأن الخطأ موضوع عن بني آدم فيما هو أعظم من هذا وقال له لقد كنت أحب أن تثبت في الشهادة قبل أن تثبت عليها فإن قال قد غلطت على المشهود عليه الأول وهو هذا الآخر طرحتها عن الأول ولم أجزها على الآخر لأنه قد أطلعت على أنه قد شهد فغلطت ولكن لو لم يرجع حتى يعضي الحكم بها ثم يرجع بعد مضى الحكم لم أرد الحكم وقد مضى وأغرمها إن كانا شاهدين على قطع دية يد المقتول في أموالهما حالة لأنهما قد أخطأ عليه وإن قال عمدنا أن نشهد عليه ليقطع وقد علمنا أنه سيقطع إذا شهدنا عليه جعلنا للمقتول الخيار إن شاء أن يقطع يدهما قصاصا وإن شاء أن يأخذ منهما دية يده * أخبرنا سفيان عن مطرف عن الشعبي عن عتي رضي الله تعالى عنه (قال) وإذا كان الراجع شاهدا واحدا بعد مضى الحكم فالقول فيه كالقول في الأول بضم نصف دية يده وإن عمد قطعت يده هو فأما إذا أقر بعد شهادة الزور في شيء ليس فيه قصاص فإني أعاقبها دون الحد ولا تجوز شهادتهما على شيء بعد حتى يختبرا ويجعل هذا حدا منهما يحتاج إلى اختبارها بعده إذا بينا أنهما أخطأا على من شهدا عليه فأما لو شهدا ثم قال لا تنفذ شهادتنا فإننا قد شككنا فيها لم ينفذها وكان له أن ينفذ شهادتهما في غيرها لأن قولها قد شككنا ليس هو قولها أخطأنا (قال) وإذا شهد الشهود لرجل بحق في قصاص أو قذف أو مال أو غيره فأكذب الشهود المشهود له لم يكن له بعد إكذابهم مرة أن يأخذ بشيء من ذلك الذي شهدوا له به وهو أولى بحق نفسه وأحرى أن يبطل الحكم به إذا أكذب الشهود وإنما له شهدوا وهو على نفسه أصدق ولو لم يكذب الشهود ولكنهم رجعوا وقد شهدوا له بقذف

أو غيره لم يقض له بشئ، (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى الرجوع عن الشهادات ضربان فإذا شهد الشاهدان أو الشهود على رجل بشئ يتلف من بدنه أو ينال مثل قطع أو جلد أو قصاص في قتل أو جرح وفعل ذلك به ثم رجعوا فقالوا عمدنا أن ينال ذلك منه بشهادتنا فهي كالجنابة عليه ما كان فيه من ذلك قصاص خير بين أن يقص أو يأخذ العقل وما لم يكن فيه من ذلك قصاص أخذ فيه العقل وعزروا دون الحد، ولو قالوا عمدنا الباطل ولم تعلم أن هذا يجب عليه عزروا وأخذ منهم العقل وكان هذا عمدا يشبه الخطأ فبما يقتص منه وما لا يقتص منه ولو قالوا أخطأنا أو شككنا لم يكن في شيء من هذا عقوبة ولا قصاص وكان عليهم فيه الأرض (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : ولو شهدوا على رجل أنه طلق امرأته ثلاثاً ففرق بينهما الحاكم ثم رجعوا أغرمهم الحاكم صدق مثلها إن كن دخل بها وإن لم يكن دخل بها غرمهم نصف صدق مثلها لأنهم حرروها عليه ولم يكن لها قيمة إلا مهر مثلها ولا ألفت إلى ما أعطاهها قل أو أكثر إنما ألفت إلى ما أنلفوا عليه فأجعل له قيمته (قال) وإذا كانوا إنما شهدوا على الرجل بمال يملك فأخرجوه من يديه بشهادتهم إلى غيره عاقبتهم على عمد شهادة الزور ولم أعاقبهم على الخطأ ولم أغرمهم من قبل أن لو قبلت قولهم الآخر وكانوا شهدوا على دار قائمة أخرجت فرددتها إليه لم يجز أن أغرمهم شيئاً قائماً بعينه قد أخرجه من ملك ماله، وقد قال بعض البصريين إنه ينقص الحكم في هذا كداهن الدار إلى الذي أخرجها من يديه أولاً^(١) وإنما منعنا من هذا أنا إن جعلناه عدلاً بالأول فأمنضينا به الحكم ولم يرجع قبل مضيه أنا إن قضناه جعلنا للآخر في غير موضع عدالة فنجين شهادته على الرجوع ولم يكن ألفت شيئاً لا يوجد إنما أخرج من يد رجل شيئاً فكان الحكم أن ذلك حق في الظاهر فلما رجع كان كبتديء شهادة لا تعوز شهادته وهو لم يأخذ شيئاً لنفسه فأنزعه من يديه ولم يفت شيئاً لا ينتفع به من أفاته وإنما شهد بشئ انتفع به غيره فلم أغرمه ما أقر يدي غيره (قال) وإذا شهد الرجل أو الاثنان على رجل أنه أعتق عبده أو أن هذا العبد حر الأذل فرددت شهادتهما ثم ملكه أو أحدهما عتق عليهما أو على المالك له منهما لأنه أقر بأنه حر لا يخل لأحد ملكه ولا أقبل منه أن يقول شهد أولاً بباطل (قال) وهكذا لو قال لعبد لأبيه قد أعتقه أبي في وصية وهو يخرج من الثلث ثم قال كذبت لم يكن له أن يملك منه شيئاً لأنه قد أقر له بالحرية (قال) وإذا شهد الرجلان على رجل بشهادة فأجازها القاضي ثم علم بعد أنهما عبدان أو مشركان أو أحدهما فعليه رد الحكم ثم يقضى بيمين وشاهدان كان أحدهما عدلاً وكان مما يجوز فيه اليمين مع الشاهد (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وهكذا لو علم أنهما يوم شهدا كانا غير عديلين من جرح بين في أديانها أو في أديانها لا أجد بينهما وبين العبد فرقاً في أنه ليس لواحد منهما شهادة في هذه الحال فإذا كانوا بشئ ثابت في أنفسهم من فسق أو عبودية أو كفر لا يخل ابتداء القضاء بشهادتهم يقضى بها كان القضاء نفسه خطأً بينا عند كل أحد ينبغي أن يردده القاضي على نفسه ويرده على غيره بل القاضي بشهادة الفاسق أين خطأ من القاضي بشهادة العبد، وذلك أن الله عز وجل قال «وأشهدوا ذوى عدل منكم» وقال عن «ترضون من الشهداء» وليس الفاسق واحداً من هذين فن قضى بشهادته فقد خالف حكم الله عز وجل وعليه رد قضائه ورد شهادة العبد إنما هو تأويل ليس بين اتباع بعض أهل العلم ولو كانا شهداء على رجل بقصاص أو قطع فأئذنه القاضي ثم بان له لم يكن عليهما شيء لأنهما صادقان في الظاهر وكان على القاضي أن لا يقبل شهادتهما فيها خطأً من القاضي تحمله عاقلة فيكون له قضى عليه بالقصاص أو القطع أرس يده إذا كان جاء ذلك بخطأ فإن أقر أنه جاء

(١) قوله: «وإنما منعنا» إلى قوله «ييدي غيره» كذا في النسخ. وتأمل.

ذلك عمدا وهو ما أنه ليس ذلك له مما به مخصص فيه مخصص وغير محمود (ص) وإذا مات الرجل وسرك ابنا وارثا لا وارث له غيره فأقر أن هذه الألف الدرهم لهذا الرجل وهي ثلث مال أبيه أو أكثر دفعا إليه

باب الحدود

(قال الشيخ فني) رحمه الله تعالى : الحد حدان حد الله تبارك وتعالى ما أراد من تسكين من غشبه عنه وما أراد من تظهير به أو غير ذلك مما هو أعلم به وليس للأدبيين في هذا حق وحد أوجه الله تعالى على من أمه (١) من الأدبيين فذلك إليه ولهما في كتاب الله تبارك وتعالى اسمه أصل فأما أصل حد الله تبارك وتعالى في كتابه فقوله عز وجل « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله » إلى قوله « رحيم » فأخبر الله تبارك اسمه بماعليه من الحد إلا أن يتوبوا من قبل أن يقدر عليهم ثم ذكر حد الزنا والسرقة ولم يذكره فيها استثنى فاحتمل ذلك أن لا يكون الاستثناء إلا حيث جعل في الحارب خاصة واحتمل أن يكون كل حد لله عز وجل فتاب صاحبه قبل أن يقدر عليه سقط عنه كما احتتم حين قال النبي صلى الله عليه وسلم في حد الزنا في ماعز « ألا تركتموه » أن يكون كذلك عند أهل العلم السارق إذا اعترف بالسرقة والشارب إذا اعترف بالشرب ثم رجع عنه قبل أن يقام عليه الحد سقط عنه ومن قال هذا قال هذا في كل حد لله عز وجل فتاب صاحبه قبل أن يقدر عليه سقط عنه حد الله تبارك وتعالى في الدنيا وأخذ بحق الأدبيين واحتج بالمرتد يرتد عن الإسلام ثم يرجع إلى الإسلام فيسقط عنه القتل فيبطل القطع عن السارق ويلزمه المال لأنه قد اعترف بشيئين أحدهما الله عز وجل والآخر للأدبيين فأخذاه بما للأدبيين وأسقطا عنه ماله عز وجل ومن ذهب إلى أن الاستثناء في الحارب ليس إلا حيث هو جعل الحد على من أتى حد الله متى صدر عليه وإن تقادم فأما حدود الأدبيين من القذف وغيره فتقام أبدا لا تسقط « قال الربيع » قول الشافعي رحمه الله تعالى الاستثناء في التوبة للمحارب وحده الذي أظن أنه يذهب إليه « قال الربيع » والحجة عندي في أن الاستثناء لا يكون إلا في الحارب خاصة حديث ماعز حين أتى النبي صلى الله عليه وسلم فأقر بالزنا فأمر النبي صلى الله عليه وسلم برجمه ولا نذك أن ماعزا لم يأت النبي صلى الله عليه وسلم فيخبره إلا تأثبا إلى الله عز وجل قبل أن يأتيه فلما أقام عليه الحد دل ذلك على أن الاستثناء في الحارب خاصة (قال الشيخ فني) رحمه الله تعالى : وإذا شهد الشاهدان على السرقة وشهدا أن هذا سرق لهذا كذا وكذا قطع السارق إذا ادعى السروق المتاع لأنه قد قام عليه شاهدان بأنه سرق متاع غيره ولو لم يزيدا على أن فلا هذا سرق من بيت هذا كان مثل هذا سواء إذا ادعى أنه له قطعت السارق لأن أجعل له ما في يديه وما في بيته بما في يديه (قال) ولو ادعى في الحالين مما أن المتاع متاعه غلبه عليه هذا أو باعه إياه أو وهبه له وأذن له في أخذه لم أقطعه لأن أجعله خصما له ألا ترى أنه لو نكل عن اليمين أحلفت المشهود عليه بالسرقة ودفعته إليه ولو أقام عليه بيعة دفعته إليه ولو أقام عليه بيعة في المسألة الأولى فأقام السروق بيعة أنه متاعه جعلت المتاع للشيء المتاع في يديه وأبطلت الحد عن السارق لأنه قد جاء بيعة أنه له فلا أقطعه فيما قد أقام البيعة أنه له وإن لم أقض به له وأنا أدرا الحد بأقول من هذا ، ولو أقر السروق به بعد ما قامت البيعة على السارق أنه نقب بيته وأخرج متاعه أنه أذن له أن ينقب بيته ويأخذه وأنه متاع له لم أقطعه وكذلك لو شهد له شهود فأكذب الشهود وإذا سقط أن أضمه المتاع بإقرار رب المتاع له لم أقطعه في شيء أنا أقضى به له ولا أخرجه من يديه والشهادة على اللواط وإتيان البهائم أربعة لا يقبل فيها أقل منهم لأن كلا جساس

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ومن شهد على رجل بحد أو قصاص أو غيره فلم تجز شهادته بمعنى من المعاني إما بأن لم يكن معه غيره وإما بأن لم يكن عدلا فلا حد عليه ولا عقوبة إلا شهود الزنا الذين يذفون بالزنا فإذا لم يتبوا فلا أثر عن عمر وقول أكثر المفتين أن يحدوا والفرق بين الشهادة في الحدود وبين المشاعة التي يمر فيها من ادعى الشهادة أو يحد أن يكون الشاهد إنسا يتكلم بها عند الإمام الذي يقيم الحدود أو عند شهود يشهدون على شهادته أو عند مفت يسأله ما نازمه الشهادة لو حكاها لأعلى معنى الشتم ولكن على معنى الإيهاد عليها فأما إذا قالها على معنى الشتم ثم أراد أن يشهد بها لم يقبل منه وأقيم عليه الحد إن كان حداً أو التعزير إن كان تعزيراً (قال) ولا يجوز كتاب القاضي إلى القاضي حتى يشهد عليه شاهدان بالكتاب بعد ما يقرأه القاضي عليهما ويرفاه وكتابه إليه كالصكوك للناس على الناس لا أقبلها محتومة وإن شهد الشهود أن ما فيها حق وكذلك إن شهد الشاهدان أن هذا كتاب القاضي دفعه إلينا وقال اشهدوا أن هذا كتابي إلى فلان لم أقبله حتى يقرأ عليهم وهو يسمعه ويقر به سم لا إلى أن كان عليه خاتم أو لم يكن فأقبله (قال) وقد حضرت قاضياً أنه كتاب من قاض وشهود عدد عدول فقال الشهود يشهد أن هذا كتاب القاضي فلان دفعه إلينا وقال اشهدوا أن هذا كتابي إلى فلان فقبله وفتحه فأشكر المکتوب عليه ما فيه وجاء بكتاب منه يخالفه فوقف القاضي عنه وكتب إليه يستخفهما فكتب إليه يخبره أن أحدهما صحيح وأن الآخر وضع في مكان كتاب صحيح فدفعه وهو يرى أنه إياه وذكر المشهود عليه أن ذلك من قبيل بعض كتابه أو أعوانه فإذا أمكن هذا هكذا لم يتبع أن يكون مقبولا حتى يشهد الشهود على ما فيه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا يقبل إلا كتاب قاض عدل وإذا كتب الكتاب وأشهد عليه ثم مات أو عزل ابني المکتوب إليه أن يقبله (قال) وكذلك لو مات القاضي المکتوب إليه ابني للقاضي الوالي بعده أن يقبله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أصل ما نذهب إليه أنا لا نجيز شهادة خصم على خصمه لأن الخصومة موضع عداوة سبها إذا كان الخصم بطلبه بستم (قال) ولو أن رجلاً قذف رجلاً أو جماعة فشهدوا عليه بزنا أو بحد غيره لم أجز شهادة المذفوف لأنه خصم له في طلب القذف وحددت المشهود عليه بالقذف بشهادة غيره من قذفه ولو كانوا شهدوا عليه قبل القذف ثم قذفهم كانت الشهادة ما كانت أنقضتها لأنها كانت قبل أن يكونوا له خصماً ولستهم لو زادوا عليه فيها بعد القذف لم أقبل الزيادة لأنها كانت بعد أن كانوا له خصماً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قذف رجل رجلاً وكان المذفوف عبداً فأقام شاهدين أن سيده اعتقه قبل قذف هذا بساعة أو أكثر حد قاذفه وكذلك لو جنى عليه أو جنى حر كانت جنايته والجناية عليه جناية حر (قال) وكذلك لو أصاب هو حداً كان حده حد حر وطلاقه طلاق حر لأننا أنظر إلى المتق يوم يكون الكلام ولا أنظر إليه يوم يقع به الحكم ولو جعده سيده العتق سنة اعتقه يوم اعتقه السيد وحكمت له بأحكام الحر يومئذ وردته على السيد بإجارة مثله بما استجده وهكذا نقول في الطلاق إذا جعده الزوج وقت به بينة الطلاق من يوم قامت البينة لامن يوم وقع الحكم وهكذا نقول في الفرقة وقيم العييد قيمته يوم يقع العتق وهكذا نقول فيمن عتق من الثلاث قيمته يوم مات العتق لأنه يومئذ وقع العتق ولا ألقت إلى وقوع الحكم فأما أن يتحكّم فبرغم مرة أنه إنما ينظر إلى يوم تكون البينة لا يوم يقع الحكم ومرة إلى يوم يقع الحكم فلو شاء فأنزل أن يقول له بخلاف قوله (١) فيجعل ما جعل يوم كانت البينة أو كان العتق لم يكن عليه حجة

(١) قوله : فيجعل ما جعل يوم كانت البينة الخ كذا في الأصل وأصل فيه سقطاً والأصل « فيجعل ما جعل يوم كانت البينة أو كان العتق يوم كان الحكم ويجعل ما جعل يوم كان الحكم يوم كانت البينة أو كان العتق » تأمل

ولا يجوز فيه إلا ما جاء من أن يكون الحكم من يوم وقع المتق ويوم قامت البيعة (قال) وإذا أقام شاهدا على رجل أنه غصبه جارية وشاهداً أنه أقر أنه غصبه إياها فهذه شهادة عتقة وعفاف مع أحد شاهديه وبأخذها (قال) وكذلك لو شهد أحدهما أنها له وشهد الآخر أنه أقر أنه غصبه إياها (قال) وإذا شهد شاهدان على رجل أنه غصب رجلاً جارية وقد وطئها وولدت له أولاداً فله الجارية وما نقص منها ومهرها وأولاده رقيق فإن أقر أنه غصبها ووطئها حد ولا يلحق به الولد . وإن زعم أنها له وأن الشهود شهدوا عليه بباطل فلا حد عليه ويلحق به الولد ويقومون وليس في شهادة الشهود عليه في الجارية أنه غصبها (١) مسلمة في الحد عليه لأنهم لم يشهدوا عليه بزنا إنما شهدوا عليه بفساد . وإذا شهد الشهود على رجل أنه غصبه جارية لا يعرفون قيمتها وقد هلكت الجارية لم ينقص عليه بقيمة صفة حتى يثبتوا على قيمتها ويقال لهم اشهدوا إن أثبتتم على أن قيمتها دينار أو أكثر فلا تأثموا إذا شهدتم بما أحاطتم به علماً ووقفتم عما لا يحيطون به علماً فإن ماتوا ولم يثبتوا قيل للعاصب قل ما شئت في قيمتها بما يعمتل أن يكون ممن شر ما يكون من الجوارى وأنه لنا واحلف عليه وليس عليك أكثر منه فإن قال لا قيل للعصوب ادع واحلف فإن فعل فهو له وإن لم يفعل فلا شيء له (قال) ولو شهدوا أنه أخذ من يده جارية ولم يقولوا هي له فقيضا عليه بردها إليه وكذلك كل ما أخذ من يده قضى عليه برده عليه لأنه أولى بما في يده من غيره (قال) ولو شهد شاهدان على رجل بفساد بينه وقام عليه الغرماء حياً وميتاً فالساعة التي شهدوا بها بعينها للعصوب له ما كان عبداً أو ثوباً أو ديناراً أو دراهم (قال) وإذا أقام رجل شاهدين على دابة أنها له زادوا ولا يعلمونه باع ولا وهب أو ألقضت له بها لأنهم لم يشهدوا أنها له إلا وهو لم يبيع ولم يهب ولم يخرج من ملكه ولكنه إن دفعه المشهود عليه عنها أحلفته له أنها ابني ملكه ما خرجت منه بوجه من الوجوه (قال) وإذا أقام رجل شاهدين أن هذا الميت مولى له أعفته ولا وارث له غيره قضى له بميراثه وليس على أحد قضى له بيينة تقوم له أن يؤخذ منه كفيل إنما السكفيل في شيء ذهب إليه بعض الحكماء يسأل المقتضى له فيقطع به احتياطاً لشيء إن كان وإن لم يأت بكفيل قضى له به (قال) (٢) ولو أقام رجل بعد هذا بيينة على أنه مولاه أعفته هو وكانت البينة شاهدين وأكثر فسواء إذا كانا شاهدين تجوز شهادتهما ومن هو أكثر منهما وأعدل لأن أحكم بشهادة هذين كما أحكم بشهادة الجماعة التي هي أعدل وأكثر وهذا مكتوب في غير هذا الموضع (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا شهد شاهدان أن رجلاً أعفق عبداً له في مرضه الذي مات فيه عتق بتات وهو يخرج من التات فهو حر كان الشاهدان وارثين أو غير وارثين إذا كانا عدلين (قال) ولو جاء أجنبيان فشهدا لآخر أنه أعفته عتق بتات سئلاً عن الوقت الذي أعفته فيه والشاهدان الآخران عن الوقت الذي أعفق العبد فيه فأى العتقين كان أولاً قدم وأبطل الآخر وإن كانا سواء أو كانوا لا يعرفون أى ذلك كان أولاً أقرع بينهما وإن كان أحدهما عتق بتات والآخر عتق وصية كان التات أولى فإن كانا جميعاً عتق وصية أو عتق بتات فكله سواء بقرع بينهما (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا شهد شاهدان أجنبيان لعبد أنه أعفته وهو التات في الوصية وشهد شاهدان وارثان لعبد غيره أنه أعفته في وصية وهو التات فسواء الأجنبيان والوارثان لأن الوارثين إذا شهدا على ما يستوظف التات فليس ههنا في التات موضع

(١) لعله « مسككة » تأمل كتبه مصححه .

(٢) قوله : ولو أقام رجل بعد هذا بيينة الخ أى لا يحكم له بها ولو كانت أكثر من الأولى وأعدل لأن

أحكم الخ فتدبر .

في أن يوفرا على أنفسهما فيعتق من كل واحد منهم نصفه (قال الربيع) قول الشافعي في غير هذا الموضع أن العبد إن إذا استويا في الدعوى والشهادة ولم يدر أيهما عتق أولا فاستوظف به الثالث أنه يقرع بينهما فأيهما خرج سبهما اعتقناه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أنهما شهدا أنه رجع عن عتق الأول واعتق الآخر أجزت شهادتهما إذا كان الثالث وإنما أورد شهادتهما فيما جريا إلى أنفسهما التوفير فأما إذا لم يجرا إلى أنفسهما فلا (قال) ولو شهد أجنبيان لرجل أنه أوصى له بالثالث أو بعبد هو الثالث وشهد الوارثان أنه رجع عن الوصية لهذا الشهود له وأوصى بها لغيره وهو غير وارث أو اعتق هذا العبد أجزت شهادتهما لأيهما مخرجان الثالث من أيديهما فإذا لم يخرجاه لشيء يعود عليهما منه ما يملكه ملك الأموال لم أورد شهادتهما فأما الولاء فلا يملك ملك الأموال وقد لا يصير في أيديهما من الولاء شيء ولو كننا نطلبها بأنهما قد يرثان المولى يوما إن مات ولا وارث له غيرهما أبطلناها لدى أرحامهما وعصيتهما ولكنها لا تطل في شيء من هذا والشهادة في الوصية مثلها في العتق تجوز شهادة الوارثين فيها كما تجوز شهادة الأجنبيين فإن شهد الأجنبيان لرجل أنه أوصى له بالثالث وشهد الوارثان لرجل أنه أوصى له بالثالث كان بينهما سواء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فإذا شهد أجنبيان لعبد أنه أعتقه في وصية وشهد وارثان لعبد أنه أعتقه في وصية ورجع عن العتق الآخر وكلاهما اثنتان فشهادة الوارثين جائزة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا شهد أجنبيان بأن الميت أوصى لرجل بعبد بعينه وهو الثالث وشهد وارثان أنه أوصى بذلك العبد بعينه الآخر ورجع في وصيته الأولى فشهادتهما جائزة والوصية إن شهدا له ، وكذلك لو شهدا بعد آخر غيره قيمته مثل قيمته جازت شهادتهما ولو كانت أقل من قيمته رددت شهادتهما من قبل أنهما يجران إلى أنفسهما فضل ما بين قيمة من شهد أنه أوصى به وقيمة من شهد أنه رجع عن الوصية به فلا أورد من شهادتهما إلا ما ردد عليهما الفضل ولو كانت له مع هذا وصايا بغير هذين تستغرق الثالث أجزت شهادتهما من قبل أن الثالث خارج لاحتمال فليسا يردان على أنفسهما من فضل ما بين قيمتهما شيئا لأن ذلك الشيء لغيرهما من الموصي لهم به (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا شهد أجنبيان لعبد أن مولاه أعتقه من الثالث في وصيته وشهد وارثان لعبد آخر أنه رجع في عتق هذا المشهود له واعتق هذا الآخر وهو سدس مال الميت أبطلت شهادتهما عن الأول لأنهما يجران إلى أنفسهما فضل بقية ما بينهما واعتقت الأول بغير قرعة وأبطلت حقهما من هذا الآخر لأنهما يشهدان له أنه حر من الثالث ولو لم يزيد على أن يقول نشهد على أنه اعتق هذا أجزت شهادتهما وأقرعت بينهما حتى استوظف الثالث . وإذا شهد أجنبيان لرجل حي أن ميتا أوصى له بثالث ماله وشهد وارثان أن أباهما أعتق هذا العبد من عبيده عتق ثبات في مرضه فعتق الثبات ينأى على الوصية (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وتجوز شهادة الوارثين وليس في هذا شيء ترد به شهادة واحد منهم إذا كانوا عدولا ولو كان العتق عتق وصية فمن بدأ العتق على الوصية بدأ هذا العبد ثم إن فضل منه شيء أعطى صاحب الثالث وإن لم يفضل منه شيء فلا شيء له ومن جعل الوصايا والعتق سواء أعتق من العبد بقدر ما يصيبه وأعطى الموصي له بالثالث بقدر ما يصيبه وشهادة الورثة وشهادة غيرهم فيها أوصى به الميت إذا كانوا عدولا سواء ما لم يجروا إلى أنفسهم بشهادتهم أو يدفعوا عنها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا شهد شاهدان لرجل أن الميت أوصى له بالثالث وشهد شاهدان من الورثة لآخر غيره أن الميت أوصى له بالثالث فشهادتهما سواء ويقسمان اثنتان نصفين في قول أكثر الفقهاء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو شهد وارث واحد أنه أوصى له بالثالث وشهد أجنبيان لآخر أنه أوصى له بالثالث كان حكم الشاهدين أن المشهود له يأخذ بهما بغير عيب والشاهد

أنه لا يأخذ إلا يمين وكما حكى مختلفين وقياس يفتى أن يعطى صاحب الشاهد من قبل أنه أفوى سببا من صاحب الشاهد واليمين وذلك أنه يعطى بلا يمين وقد غنم أن يقال إذا أعطيت بشاهد ويمين كما يعطى بشاهدين فاجعل الشاهد واليمين يقوم مقام شاهدين فبما يعطى بشاهد ويمين فأما أربعة شهود وشاهدان وأكثر من أربعة وشاهدان وأعدل فسواء من قبل أنا يعطى بها عطاء واحدا بلا يمين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا شهد أجنبيان لرجل أن ميتا أوصى له بالثلث وشهد وارثان آخر أنه رجع في الوصية بالثلث ففلان وجعله ففلان فشهادتهما جائزة والثلث للآخر وأصل هذا أن شهادة الوارثين إذا كانا عدلين مثل شهادة الأجنبيين وما لا يخبران إلى أنفسهم ولا يدفعان به عنها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا شهد شاهدان أن الميت أوصى لرجل بالثلث وشهد وارثان أنه انتزعه منه وأوصى به للآخر وشهد أجنبيان أنه انتزعه من الذي شهد له الوارثان وأوصى به لآخر غيرهما جمعت الأول المنتزع منه لأشياء له بشهادة الوارثين أنه رجع في الوصية للأول ثم انتزعه أيضا من الذي شهد له الوارثان بشهادة الأجنبيين أنه انتزعه من الذي أوصى له به وأوصى به لآخر ثم هكذا كما ثبتت الشهادة لواحد فشهد آخر أنه انتزعه منه وأعطاه آخر (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا شهد شاهدان لرجل أن ميتا أوصى له بالثلث وشهد شاهدان أنه أوصى به لآخر وشهد شاهدان أن الميت رجع عن أحدهما ولا يدري من هو فشهادتهما باطلة وهو بينهما نصفان قال وإذا شهد شاهدان أن فلانا قال إن قتل ففلامى فلان حر وشهد رجلان على قتله وآخران على أنه قدماء موتا مير قتل في قياس من زعم أنه يقتل به قاتله ثبت العتق للعبد ويقتل القاتل وهذا قياس يقول به أكثر المفتين ومن قال لأجمل الذين أثبتوا له القتل أولى من الذين طرحوا القتل عن القاتل ولا أخذ القاتل بقتله لأن ههنا من يبرئه من قتله وأجمل البيتين تهاترا لا يعتق العبد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال رجل إن مت في سفرى هذا أو في مرضى هذا أو ساقى هذه أو بلد كذا وكذا فحضرنى الموت في وقت من الأوقات أو في بلد من البلدان ففلامى فلان حر فلا يمت في ذلك الوقت ولا في ذلك البلد ومات بعد قبل أن يحدث وصية ولا رجعة في هذا العتق فلا يعتق هذا العبد لأنه أعتقه على شرط فلا يمكن الشرط فلا يعتق (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا شهد رجلان أن رجلا قال إن مت في رمضان ففلان حر وإن مت في شوال ففلان غيره حر فشهد شاهدان أنه مات في رمضان وآخران أنه مات في شوال^(١) فينبغي في قياس من زعم أنه ثبت الشهادة للأول وتبطل للآخر لأنه إذا ثبت الموت أولا لم يمت ثانيا . وفي قول من قال أجمعها تهاترا فتبطل الشهادات معا ولا يثبت الحق لواحد منهما معا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا تداعى عبدان فقال أحدهما قال مالكي إن مت من مرضى هذا فأنت حر وقال الآخر قال إن برئت من مرضى هذا فأنت حر فادعى الأول أنه مات من مرضه والثاني أنه مات بعد برئه فالشهادة متضادة شهادة الورثة وغيرهم سواء إن كانوا عدولا فإن شهدوا لواحد بدعواه عتق ورق الآخر قال وإن شهد الورثة لواحد وشهد الأجنبيون لواحد فالقياس على ما وصفت أولا إلا أن الذى شهد له الوارث . يعتق نصيب من شهد له بالعتق منهم على كل حال لأنه يقرآن لارق له عليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا شهد شاهدان لعبد أن سيده قال إن مت من مرضى هذا فأنت حر فقال العبد مات من مرضه ذلك وقال الوارث لم يمت منه فالقول قول الوارث مع يمينه إلا أن يأتي العبد ببينة أنه مات من ذلك المرض .

الآتيان والندور والكفارات في الآتيان

(أخبرنا الربيع) قال سئل الشافعي فقيل إنا نقول إن الكفارات من أمرين وهما قولك والله لأفعلن كذا وكذا فتكون غيباً في فعل ذلك إن كان جائزاً فعله وفي أن تكفر وتدعه وإن كان مما لا يجوز فعله فإنه يؤمر بالكفارة وينهى عن البر وإن فعل^(١) ما يجوز له من ذلك بر ولم تكن عليه كفارة وإثاني قولك والله لأفعلن كذا وكذا فتكون غيباً في فعل ذلك وعليك الكفارة إن كان مما يجوز لك فعله وغيباً في الإقامة على ترك ذلك ولا كفارة عليك إلا أن يكون ما حلف عليه طاعة لله عز وجل فيؤمر بفعله ويكفر عن يمينه ويقول إن قوله بالله وتالله وأشهد بالله وأقسم بالله وأعزم بالله أو قال وعزة الله أو وقدره الله أو وكبرياء الله أن عليه في ذلك كله كفارة مثل ما عليه في قوله والله ويقول إنه إن قال أشهد ولم يقل بالله أو أقسم ولم يقل بالله أو أعزم ولم يقل بالله أو قال الله أنه إن لم يكن أراد به يميناً في ذلك كله أنه لاحق عليه وإن أراد به يميناً فمثل قوله والله (فَاللَّيْلِ نَافِي) رحمه الله تعالى ومن حلف بالله أو باسم من أسماء الله فعنت فعليه الكفارة ومن حلف بشيء غير الله جل وعز مثل أن يقول الرجل والسكعة وأبى وكذا وكذا ما كان فعنت فلا كفارة عليه ومثل ذلك قوله لعمرى لا كفارة علي وكل يمين بغير الله فهي مكروهة منهي عنها من قبل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم «إن الله ينهاكم أن تحلفوا بآبائكم ومن كان حالفاً فليحلف بالله أو ليصمت» أخبرنا ابن عيينة قال حدثنا الزهري قال حدثنا سالم عن أبيه قال سمع النبي صلى الله عليه وسلم عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول والله ما حلفت بها بعد ذلك^(٢) إذا كرا ولا آثرا (فَاللَّيْلِ نَافِي) رحمه الله تعالى فكل من حلف بغير الله كرهت له وخشيت أن تكون يمينه معصية وأكره الآتيان بالله على كل حال إلا فيما كان لله طاعة مثل البيعة على الجهاد وما أشبه ذلك (فَاللَّيْلِ نَافِي) رحمه الله تعالى ومن حلف على يمين فرأى خيراً منها فواسع له وأختار له أن يأتي الذي هو خير وليكفر عن يمينه لقول النبي صلى الله عليه وسلم «من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه» ومن حلف عامداً للكذب فقال والله لقد كان كذا وكذا ولم يكن أو والله ما كان كذا وقد كان كافر وقد أثم وأساء حيث عهد الحلف بالله باطلاً فإن قال وما الحجة في أن يكفر وقد عهد الباطل؟ قيل أقرها قول النبي صلى الله عليه وسلم «فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه» فقد أمره أن يعدد الحنث وقول الله عز وجل «ولا يأتل أولوا الفضل منكم والسعة أن يؤتوا» أولى القربى» نزلت في رجل حلف أن لا يتبع رجلاً فأمره الله عز وجل أن يتبعه وقول الله عز وجل «وإنهم ليقولون منكراً من القول وزوراً» ثم جعل فيه الكفارة ومن حلف وهو يرى أنه صادق ثم وجده كاذباً فعليه الكفارة (فَاللَّيْلِ نَافِي) رحمه الله تعالى وقول الرجل أقسم بيمين فلست بيمين فإن قال أقسمت بالله فإن كان يعني حلفت قديماً يميناً بالله فليست بيمين حادثة وإنما هو خبر عن يمين ماضية وإن أراد بها يميناً فهي يمين وإن قال أقسم بالله فإن أراد بها إيقاع يمين فهي يمين وإن أراد بها موعداً أنه سيقسم بالله فليست بيمين وإنما ذلك كقولوه سأحلف أو سوف أحلف وإن قال لعمر الله فإن أراد اليمين فهي يمين وإن لم يرد اليمين فليست بيمين لأنها تحتمل غير اليمين لأن قوله لعمرى إنما هو لحق فإن قال وحق الله وعظمته الله وجلال الله وقدره الله يريد بهذا كله اليمين أو لانية له فهي يمين وإن لم

(١) لعله: «ملا يجوز» تأمل. كتيبه مصححه.

(٢) أي متكلماً بها عن نفسي ولا يخبر بها عن غيري كما يؤخذ من لسان العرب فانظروا.

يرد بها اليمين فليست يمين لأنه محتمل وحق الله واجب على كل مسلم وقدره الله ماضية عليه دائماً هي وإنما يكون
يميناً بأن لا ينوي شيئاً أو بأن ينوي شيئاً وإذا قال بالله أو بالله في يمين فهو كما وصفت إن نوى شيئاً أو لم تكن له نية
وإن قال (١) والله لأفعلن كذا وكذا لم يكن يميناً إلا بأن ينوي شيئاً لأن هذا ابتداء كلام لا يمين إلا بأن ينويه وإذا
قال أشهد بالله فإن نوى اليمين فهي يمين وإن لم ينو يميناً فليست يمين لأن قوله أشهد بالله محتمل أشهد بأمر الله ،
وإذا قال أشهد لم يكن يميناً وإن نوى يميناً فلا شيء عليه ولو قال أعزم بالله ولا نية له فليست يمين لأن قوله أعزم
بالله إنما هي أعزم بقدرة الله أو أعزم بحسن الله على كذا وكذا واستخلافه لصاحبه لا يمينه هو مثل قولك للرجل
أسألك بالله أو أقسم عليك بالله أو أعزم عليك بالله ، فإن أراد المستحلف بهذا يميناً فهو يمين وإن لم يرد به يميناً فلا
شيء عليه ، فإن أراد بقوله أعزم بالله أو أقسم بالله أو أسألك بالله يميناً فهي يمين ، وكذلك إن تكلم بها وإن لم ينو
فلا شيء عليه وإذا قال على عهد الله وميثاقه وكفانته من حنث فليس يمين إلا أن ينوي بها يميناً وكذلك ليست يمين
لو تكلم بها لا ينوي يميناً فليس يمين بشيء من قبل أن الله عليه عهداً أن يؤدي فرائضه ، وكذلك الله عليه ميثاق
بذلك وأمانة بذلك وكذلك الذمة والكفالة

الاستثناء في اليمين

(قيل للشافعي) رحمه الله تعالى فإنما تقول في الذي يقول والله لأفعلن كذا وكذا إن شاء الله أنه إن كان أراد
بذلك التثنية فلا يمين عليه ولا كفارة إن فعل وإن لم يرد بذلك التثنية وإنما قال ذلك لقول الله عز وجل «ولا تقولن
شيئاً إني فاعل ذلك غداً إلا أن يشاء الله» أو قال ذلك سهواً أو استهتاراً فإنه لا تثنية وعليه الكفارة إن حنث وهو
قول مالك رحمه الله تعالى وأنه إن حلف فلما فرغ من يمينه نسق التثنية بها أو تدارك اليمين بالاستثناء بعد انقضاء
يمينه ولم يصل الاستثناء باليمين فإنه إن كان نسقاً بها تبعاً فذلك له استثناء وإن كان بين ذلك صمت فلا استثناء له
(قال الشافعي) رحمه الله تعالى من قال والله أو حلف يميناً ما كانت بطلاق أو عتاقاً أو غيره أو أوجب على نفسه
شيئاً ثم قال إن شاء الله موصولاً بكلامه فقد استثنى ولم يقع عليه شيء من اليمين وإن حنث والوصل أن يكون كلامه
نسقاً وإن كان بينه سكتة كسكتة الرجل بين الكلام للتذكّر أو العلى أو النفس أو انقطاع الصوت ثم وصل الاستثناء
فهو موصول وإنما القطع أن يحلف ثم يأخذ في كلام ليس من اليمين من أمر أو نهى أو غيره أو يسكت
السكات الذي يبين أنه يسكون قطعاً فإذا قطع ثم استثنى لم يكن له الاستثناء فإن حلف فقال والله لأفعلن
كذا وكذا إلا أن يشاء فلان فله أن يفعل ذلك الشيء حتى يشاء فلان فإن مات أو خرس أو غاب لم يفعل
وإن قال لأفعلن كذا وكذا إلا أن يشاء فلان فليس له أن يفعل ذلك الشيء إلا أن يشاء فلان فإن مات فلان
أو خرس لم يكن له أن يفعل ذلك الشيء حتى يعلم أن فلاناً شاء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإن حلف فقال
والله (٢) لأفعلن كذا وكذا إلا أن يشاء فلان لم يحنث إن شاء فلان وإن مات فلان أو خرس أو غاب عنه معنى فلان حتى
يمضي وقت يمينه حنث لأنه إنما يخرج من الحنث شيء فلان ولو كانت المسألة مجاهلاً فقال والله لأفعلن كذا وكذا

(١) كذا في النسخ بالواو والظاهر إسقاطها أو بقرأ بالرفع كما يشير إليه قوله ابتداء كلام تأمل كتبه مصححه

(٢) امل فيه سقطاً وعبارة المختصر «لأفعلن كذا وكذا لو قلت إلا أن يشاء الخ» وقال المزني في آخر الكلام قال

بخلافه في جامع الأيمان . تأمل كتبه مصححه .

إلا أن يشاء، فلان لم يفعل حتى يشاء، فلان وإن غاب عنا معنى فلان فلم يعرف شاء أو لم يشأ لم يفعل فإن فعله لم أحسنه من قبل أنه يمكن أن يكون فلان شاء .

لغو اليمين

قيل للشافعي رحمه الله تعالى فإننا نقول إن اليمين التي لا كفارة فيها وإن حثت فيها صاحبها أنها يمين واحدة إلا أن لها وجهين وجه يعذر فيه صاحبه ويرجى له أن لا يكون عليه فيها إثم لأنه لم يعقد فيها على إثم ولا كذب وهو أن يخلف بالله على الأمر لقد كان ولم يكن فإذا كان ذلك جهده ومبلغ علمه فذلك اللغو الذي وضع الله تعالى فيه المؤنة عن العباد وقال « لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الأيمان » والوجه الثاني أنه إن حلف عامدا للكذب استخفافا باليمين بالله كاذبا فهذا الوجه الثاني الذي ليست فيه كفارة لأن الذي يعرض من ذلك أعظم من أن يكون فيه كفارة وإنه ليقال له تقرب إلى الله بما استطعت من خير ه أخبرنا سفيان قال حدثنا عمرو ابن دينار وابن جريج عن عطاء قال ذهب أنا وعبيد بن عمير إلى عائشة وهي معتكة في ثبير فساءلناها عن قول الله عز وجل « لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم » قالت هو : لا والله وبلى والله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولغو اليمين كما قالت عائشة رضي الله تعالى عنها والله تعالى أعلم . قول الرجل لا والله وبلى والله وذلك إذا كان على الأجاج والغضب والعجلة لا يعقد على ما حلف عليه وعقد اليمين أن يشبهها على الشيء بعينه أن لا يفعل الشيء، فيفعله أو ليفعله فلا يفعله أو لقد كان وما كان فهذا آثم وعليه الكفارة لما وصفت من أن الله عز وجل قد جعل الكفارات في عمد المأثم فقال تعالى « وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما » وقال « ولا تقتلوا الصيد وأنتم حرمة » إلى « بالغ السكبة » ومثل قوله في الظهار « وإنهم ليقولون منكرا من القول وزورا » ثم أمر فيه بالكفارة ومثل ما وصفت من سنة النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « من حلف على يمين فرأى غيرها خيرا منها فليأت الذي هو خير وليكفر عن يمينه »

الكفارة قبل الحنث وبعده

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فمن حلف على شيء فأراد أن يحنث فأحب إلى لو لم يكفر حتى يحنث وإن كفر قبل الحنث بإطعام رجب أن يجزى عنه وإن كفر بصوم قبل الحنث لم يجز عنه وذلك أنا نزع أن الله تبارك وتعالى حقا على العباد أن أنفسهم وأموالهم فالحق الذي في أموالهم إذا قدموه قبل عمله أجزأهم وأصل ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم تسلف من العباس صدقة عام قبل أن يدخل وأن المسلمين قد قدموا صدقة الفطر قبل أن يكون الفطر فبعلمنا المحقق أن في الأموال قياسا على هذا فأما الأعمال التي على الأبدان فلا تجزى إلا بعد موافقتها كالصلاة التي لا تجزى إلا بعد الوقت والصوم لا يجزى إلا في الوقت أو قضاء بعد الوقت الحج الذي لا يجزى العبد ولا الصغير من حجة الإسلام لأنهما حبا قبل أن يجب عليهما .

من حلف بطلاق امرأته إن تزوج عليها

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ومن قال لامرأته أنت طالق إن تزوجت عليك فطلاقها تطليقة يملك الرجعة ثم تزوج عليها في العدة طلقت بالحنث والطلاق الذي أوقع ، وإذا قال الرجل لاسرأته أنت طالق ثلاثا

إن لم أنزوج عليك فسمى وقتا وإن جاء ذلك الوقت وهي روجه ولم يزوج عليها هي طاق ثلاث ولو أنه طاقها واحدة أو اثنين ثم جاء ذلك الوقت وهي في عدها وقمت عليها الطليقة ثلاثة وإن لم يوت وكانت المسألة بخالها فقال أنت طاق ثلاثا إن لم أنزوج عليك فهذا على الأبد لا يثبت حتى يموت أو يموت قبل أن يزوج عليها وما تزوج عليها من امرأة تشبهها ولا تشبهها يخرج بهما من الحنث دخل بها أو لم يدخل ولا يخرج من الحنث إلا تزويج صحيح يثبت فأما تزويج فاسد فليس بشكاح يخرج من الحنث وإن مات لم يرثها وإن مات هو ورثته لم يرثه في قول من يورث البتة إذا وقع الطلاق في المرض (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : بعد لانثرت البتة وهو قول ابن الزبير (قال الربيع) صار الشافعي إلى قول ابن الزبير وذلك أنهم أجمعوا أن الله عز وجل إنما ورث الزوجات من الأزواج وأنه إن آلى من المبتوتة فلا يكون عليه إيلاء وإن ظاهر فلا يظهر عليه وإن فذفها لم يكن له أن يلاعن ولم يبرأ من من الحد وإن مات لم يرثها فلما زعموا أنها خارجة في هذه الأشياء من مآل الأرواج وإنما ورث الله تعالى الزوجات لم نورثها والله تعالى الموفق .

الإطعام في الكفارات في البلدان كلها

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ويجزى في كفارة اليمين مد بعد النبي صلى الله عليه وسلم من حنطة ولا يجزى أن يكون دقيقا ولا سويقا وإن كان أهل بلد يقاتلون الذرة أو الأرز أو النعير أو الزبيب أجزاء من كل جنس واحد من هذا مد بعد النبي صلى الله عليه وسلم وإنما قلنا يجزى هذا أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى بقرق تمر فذفنه إلى رجل وأمره أن يطعمه ستين مسكينا والعرق فيما يقدر خمسة عشر صاعا وذلك ستون مدا فأسكل مسكين مد . فإن قال قائل : فقد قال سعيد بن المسيب أتى النبي صلى الله عليه وسلم بقرق فيه خمسة عشر صاعا أو عشرون صاعا قيل فأكثر ما قال ابن المسيب مد وربع أو ثلث وإنما هذا شك أدخله ابن المسيب والعرق كما وصفت كان يقدر على خمسة عشر صاعا والكفارات بالمدنة وبجند مصر والقيروان والبلدان كلها سواء ما فرض الله عز وجل على العباد فرضين في شيء واحد قط ولا يجزى في ذلك إلا مكيلة الطعام وما أرى أن يجزىهم دراهم وإن كان أكثر من قيمة الطعام وما يقات أهل البلدان من شيء أجزأهم منه مد ويجزى أهل البادية مد أقط وإن لم يكن لأهل بلد قوت من طعام سوى اللحم أدوا مدا مما يقات أقرب البلدان إليهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وبطي الكفارات والزكاة كل من لا تلتزمه نفقته من قرانته وهم من عدا الوالد والولد والزوجة إذا كانوا أهل حاجة فهم أحق بها من غيرهم وإن كان ينفق عليهم متطوعا أعطاهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وليس له إذا كفر بإطعام أن يطعم أقل من عشرة وإن أطعم تسعة وكسا واحدا كان عليه أن يطعم عاشر أو يكسو تسعة لأنه إنما جعل له أن يطعم عشرة أو يكسوه وهو لا يجزئه أن يكسو تسعة ويطعم واحدا لأنه حينئذ لا أطعم عشرة ولا كساهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أن رجلا كانت عليه ثلاثة إيمان مختلفة فحنث فيها فأعتق وأطعم وكسا ينوي الكفارة ولا ينوي عن أيها اعتق ولا عن أيها الإطعام ولا عن أيها الكسوة أجزأه بنية الكفارة وأيها شاء أن يكون عتقا أو إطعاما أو كسوة كان وما لم يشأ فالنية الأولى تجزئه فإن اعتق وكسا وأطعم ولم يستكمل الإطعام أكمله ونواه عن أي الكفارات شاء ولو كانت المسألة بخالها فكسا وأعتق وأطعم ولم ينو الكفارة ثم أراد أن ينوي كفارة لم تكن كفارة لا تجزئه حتى يقدم النية قبل الكفارة أو تكون معها وأما ما كان عمله قبل النية فهو تطوع لا يجزئه من الكفارة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أمر الرجل

الرجل أن يكفر عنه من مال المأمور أو استأذن الرجل الرجل أن يكفر عنه من ماله فأذن له أجزاء عنه الكفارة وهذه هبة مقبوضة لأن دفعه إياها إلى المساكين بأمره كقبض وكيله لهبة وهبها له ، وكذلك إن قال أعتق عنى فبى هبة فإعتاقه عنه كقبضه مأو به له ولولاؤه العتق عنه لأنه قد ملكه قبل العتق وكان العتق مثل القبض كما لو اشتراه فلم يقبضه حتى أعتقه كان العتق مثل القبض ، ولو أن رجلا تطوع فكفر عن رجل بإطعام أو كسوة أو عتق ولم يتقدم فى ذلك أمر من الخائف لم يجز عنه وكان العتق عن نفسه لأنه هو العتق لما يملك ما لم يهب لغيره فيقبله ، وكذلك الرجل يعتق عن أبيه بعد الموت فالولاء له إذا لم يكن ذلك بوصية منهما ولا شئ من أموالهما . ولو أن رجلا صام عن رجل بأمره لم يجزه الصوم عنه وذلك أنه لا يعمل أحد عن أحد عمل الأبدان لأن الأبدان تعبدت بعمل فلا يجزى عنها أن يعمل غيرها ليس الحج والعمرة بالخبر الذى جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم وبأن فيهما نفقة وأن الله فرضهما على من وجد إليهما السبيل والسبيل بالمال .

من لا يطعم من الكفارات

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : لا يجزى أن يطعم فى كفارات الإيمان إلا حرا مسلما محتاجا فإن أطعم منها ذميا محتاجا أو حرا مسلما غير محتاج أو عبد رجل محتاج لم يجزه ذلك وكان حكمه حكم من لم يفعل شيئا وعليه أن يعيد وهكذا لو أطعم غنيا وهو لا يعلم ثم علم غناه كان عليه أن يعيد ، وهكذا لو أطعم من تلمزمه نفقته ثم علم أعاد (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ومن كان له مسكن لا يستغنى عنه هو وأهله وخادم أعطى من كفارة اليمين والصدقة والثر كاة أو كان له مسكن بفضل عن حاجته وحاجة أهله الفضل الذى يكون بمثله غنيا لم يعط .

ما يجزى من الكسوة فى الكفارات

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وأقل ما يكفى من الكسوة كل ما وقع عليه اسم كسوة من عمامة أو سراويل أو إزار أو مقنعة وغير ذلك للرجل والمرأة لأن ذلك كله يقع عليه اسم كسوة ، ولو أن رجلا أراد أن يستبدل بما تجوز فيه الصلاة من الكسوة على كسوة المساكين جاز لغيره أن يستبدل بما يكفيه فى الشتاء أو فى الصيف أو فى السفر من الكسوة ولكن لا يجوز الاستبدال عليه بشئ من هذا وإذا أطلقه الله فهو مطلق ولا بأس أن يكسو رجلا ونساء وكذلك يكسو الصبيان وإن كسا غنيا وهو لا يعلم رأيت عليه أن يعيد الكسوة .

العتق فى الكفارات

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولو أعتق فى كفارة اليمين أو فى شئ وجب عليه العتق لم يجزه إلا رقبة مؤمنة ويعتق فيها الأسود والأحر والسوداء والحرأ وأقل ما يقع به اسم الإيمان على العجمي أن يصف الإيمان إذا أمر بصفته ثم يكون به مؤمنا ويجزى فيه الصغير إذا كان أبواه أو أحدهما مؤمنا لأن حكمهم حكم الإيمان ويجزى فى الكفارات ولد الزنا ، وكذلك كل ذى نقص يعيب بالعلم ضررا بينا مثل المرحج الخفيف والعور وشلل الخنصر والعيوب التى لا تنصر بالعلم ضررا بنا ويجزى فيه المرحج الخفيف ولا يجزى المقعد ولا الأعمى ولا أشل الرجل بإسبها ولا الدين بإسبها ويجزى الأصم بالخصى الجبوب وغير الجبوب ويجزى المريض الذى ليس به مرض زمانة

من الفالج والشل وما أشبهه (قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى . وإذا كانت الجارية حاملا من زوجها ثم اشتراها زوجها فأعتقها في كفارة أجزأت عنه وإنما لا تجزى في قول من لا يبيع أم الولد إذا ولدت بعد شرائه إياها ووضعها ستة أشهر فصاعدا لأنها تكون بذلك أم ولد فأما ما كان قبل ذلك فلا تكون به أم ولد (قال) ومن كانت عليه رقة واجبة فأراد أن يشتري رقة تعتق عليه إذا ملكها بغير عتق فلا تجزى عنه ، وما كان يجوز له أن يملكه بحال أجزأ عنه ولا يعتق عليه إلا الآباء وإن بعدوا والبنون وإن سفلوا والدون كلهم أو مولودون وسواء ذلك من قبل البنات والبنين لأن كلهم ولد ووالد (قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : ومن اشترى رقة بشرط عتقها لم تجز عنه من رقة واجبة عليه (قال) ويجزى المدبر في الرقاب الواجبة ولا يجزى عنه المكاتب حتى يعبر فيعود رقيقا فيعتقه بعد العجز ويجزى المعتق إلى سنين وهو في أضعف من حال المدبر ، ومن اشترى عبدا فأعتقه وهو ممن لا يجزى في الرقاب الواجبة فالعتق ماض و يعود لرقبة تامة فإن كان الذي باعه دلس له بيب عاد عليه فأخذ منه قيمة ما بينه صحيحا ومعييا من الثمن وإن كان معييا عيبا يجزى مثله في الرقاب الواجبة أجزأ عنه وعاد على صاحبه الذي باعه بقيمة ما بين العيب والصحة ولم يكن عليه أن يتصدق بقيمة العيب إذا أخذه من البائع وهو مال من ماله .

الصيام في كفارات الأيمان

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : كل من وجب عليه صوم ليس بمشروط في كتاب الله عز وجل أن يكون متتابعا أجزأه أن يكون متفرقا قياسا على قول الله عز وجل في قضاء رمضان « فعدة من أيام أخر » والعدة أن يأتي بعدد صوم لولاء (قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : وإذا كان الصوم متتابعا فأفطر فيه الصائم والصائمة من عذر وغير عذر استأنفا الصيام إلا الحائض فإنها لا تستأنف .

من لا يجزيه الصيام في كفارة اليمين

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : والذي يجب عليه من الكفارة الإطعام أو الكسوة أو العتق من كان غنيا فليس له أن يأخذ من الصدقة شيئا فأما من كان له أن يأخذ من الصدقة فله أن يصوم وليس عليه أن يتصدق ولا يعتق فإن فعل أجزأ عنه وإن كان غنيا وكان ماله غائبا عنه لم يكن له أن يكفر بصوم حتى يحضره ماله أو يذهب المال إلا بإطعام أو كسوة أو عتق .

من حنث معسرا ثم أيسر أو حنث موسرا ثم أعسر

(قال الشيخ النجفي) رحمه الله تعالى : وإذا حنث الرجل موسرا ثم أعسر لم يكن له أن يصوم ولا أرى الصوم يجزى عنه وامرته احتياطاً أن يصوم فإذا أيسر كفر وإنما أنظر في هذا إلى الوقت الذي يحنث فيه ولو أنه حنث معسرا ثم لم يصم حتى أيسر أحببت له أن يكفر ولا يصوم من قبل أنه لم يكفر حتى أيسر وإن صام ولم يكفر أجزأ عنه لأن حكمه حين حنث الصيام (قال الربيع) وللشافعي قول آخر أنه إنما ينظر إلى الكفارة يوم يكفر فإذا كان معسرا كان له أن يصوم وإن كان موسرا كان عليه أن يعتق (قال) ولا يصام في كفارة اليمين ولا في شيء . وجب عليه من الصوم بإيجاب يوم من رمضان ولا يوم لا يصلح صومه متطوعا مثل يوم الفطر والأضحية وأيام التشريق وصيام ما سواه من الأيام .

من أكل أو شرب ساهياً في صيام الكفارة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وبفسد صوم التطوع وصوم رمضان وصوم الكفارة والنذر ما أفسد الصوم ولا خلاف بين ذلك فمن أكل فيها أو شرب ناسياً فلا قضاء عليه ومن أكل أو شرب عمداً أفسد الصوم عليه لا يختلف إلا في وجوب الكفارة على من جامع في رمضان وسقوطها عن جامع في صوم غيره تطوعاً أو وجباً فإذا كان الصوم متابعاً فأفطر فيه الصائم من عذر وغير عذر والصائتة استأنفا الصيام إلا الحائض فإتيا لا تستأنف .

الوصية بكفارة الأيمان وبالزكاة ومن تصدق بكفارة ثم اشتراها

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ومن لزمه حق العساكين في زكاة مال أو لزمه حج أو لزمته كفارة يمين فذلك كله من رأس المال يحاسب به ديون الناس ويخرج عنه في ذلك أقل ما يكفي في مثله فإن أوصى بعق في كفارة ولم يكن في رأس المال إلا الطعام فإن حمل ثلثه العنق أعتق عنه من الثلث وإن لم يحمله أضاعه من رأس المال وإذا أعتق عنه من الثلث لم يطعم عنه من رأس المال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كفر الرجل بالطعام أو بالكسوة ثم اشترى ذلك فدفعه إلى أهله ثم اشتراه منهم فالبيع جائز ولو نزه عن ذلك كان أحب إلى .

كفارة يمين العبد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا حنث العبد فلا يجزيه إلا لصوم لأنه لا يملك شيئاً وإن كان نصفه عبداً ونصفه حراً وكان في يديه مال لنفسه لم يجزه الصيام وكان عليه أن يكفر بما في يديه من المال بما يرضيه فإن لم يكن في يديه مال لنفسه صام (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا حنث العبد ثم عتق وكفر كفارة حر أجزأت عنه لأنه حينئذ مالك ولو صام أجزأ عنه لأنه يوم حنث كان حكمه حكم الصيام .

من نذر أن يمشى إلى بيت الله عز وجل^(١)

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ومن نذر تبرأ أن يمشى إلى بيت الله الحرام لزمه أن يمشى إن قدر على المشى وإن لم يقدر ركب وأهراق نما احتياطاً لأنه لم يأت بما نذر كما نذر والقياس أن لا يكون عليه دم من قبل أنه إذا لم يطق شيئاً سقط عنه كمن لا يطبق القيام في الصلاة فيسقط عنه وبصلى قاعداً ولا يطبق التعمد فيصلى مضطجعا وإنما فرقا بين الحج والعمرة والصلاة أن الناس أصلحوا أمر الحج بالصيام والصدقة والنسك ولم يصلحوا أمر الصلاة إلا بالصلاة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا يمشى أحد إلى بيت الله إلا حاجاً أو معتمراً لا بد له منه (قال الربيع) وللشافعي رحمه الله تعالى : قول آخر أنه إذا حنث أن يمشى إلى بيت الله الحرام فحنث فكفارة يمين تجزيه من ذلك إن أراد بذلك اليمين (قال الربيع) وصحت الشافعي أفق بذلك رجال فقال هذا قولك يا أبا عبد الله؟ فقال هذا هو قول من هو خير مني قال ومن هو؟ قال عطاء بن أبي رباح (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ومن حلف بالمشى إلى بيت الله فيها قولان أحدهما معقول معنى قول عطاء أن كل من حلف بشيء من النسك صوم أو حج أو عمرة فكفارته كفارة يمين إذا حنث ولا يكون عليه حج ولا عمرة ولا صوم ومذهبه أن

(١) قد تقدم في نسخة البلقيني قول من هذا الباب في أواخر الجزء الثاني في أبواب عقدها هو على حسب المناسبة مع ترك بعض منه ولكنه بتأنيده في الأصول بهذا الموضع فأثبتناه تبعاً لما .

أعمال البر لله لا تكون إلا بفرض يؤديه من فرض الله عليه أو تبرأ يريد الله به . فأما على ايمان ولا يكون تبرأ وإنما يعمل التبرر لغير العلق وقد قال غير عطاء : عليه انشى كما يكون عليه إذا نذر متبرأ (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : والتبرر أن يقول لله على إن شئى الله فلانا أو قدم فلان من سفره أو قضى عى ديا أو كان كذا أن أحج له نذرا فهو التبرر فأما إذا قال إن لم أنفك حقا فعلى النشئ إلى بيت الله فهذا من معانى الأيمان لامن . معانى النذور وأصل . تقول قول عطاء . فى معانى النذور من هذا أنه يذهب إلى أن من نذر نذرا فى معصية الله لم يكن عليه قضاء ولا كفارة فهذا يوافق السنة وذلك أن يقول لله على إن شفانى أو شفى فلانا أن أحرأبى أو أن أنفك كذا من الأمر الذى لا يحل له أن يفعله فمن قال هذا فلا شئ . عليه فيه وفى السائبة وإنما أبطل الله عز وجل النذر فى البحيرة والسائبة لأنها معصية ولم يذكر فى ذلك كفارة وكان فيه دلالة على أن . من نذر معصية لله عز وجل أن لا يبنى ولا كفارة عليه وبذلك جاءت السنة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مالك عن طلحة بن عبد الملك الأبل عن القاسم بن محمد عن عائشة رضى الله تعالى عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه » أخبرنا سفيان عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران بن حصين قال كانت بنو عقيل حلفاء لتقيف فى الجاهلية وكانت تقيف قد أسرت رجلين من المسلمين ثم إن المسلمين أسروا رجلا من بنى عقيل ومعه ناقة له وكانت ناقته قد سبقت الحاج فى الجاهلية كذا وكذا مرة وكانت الناقة إذا سبقت الحاج فى الجاهلية لم تمنع من كلاً ترتع فيه ولم تمنع من حوض تشرع فيه قال فأبى به النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا محمد فيم أخذتى وأخذت سابقة الحاج ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم « بجزيرة حلفائك تقيف » قال وجلس حيث يمر به النبي صلى الله عليه وسلم فر به النبي صلى الله عليه وسلم بعد ذلك فقال يا محمد إني مسلم فقال النبي صلى الله عليه وسلم « لو قلتها وأنت تملك أمرك كنت قد أفاحت كل الفلاح » قال ثم مر به النبي صلى الله عليه وسلم مرة أخرى فقال يا محمد إني جائع فأطعمنى وظمآن فاسقنى فقال النبي صلى الله عليه وسلم « تلك حاجتك » ثم إن النبي صلى الله عليه وسلم بدله ففادى به الرجلين اللذين أسرت تقيف وأمسك الناقة ثم إنه أغار على المدينة عدو فأخذوا سرح النبي صلى الله عليه وسلم فوجدوا الناقة فيها ، قال وقد كانت عندهم امرأة من المسلمين قد أسروها وكانوا يريحون النعم عشاء فجاءت المرأة ذات ليلة إلى الهم فوجدت لاتحيم إلى بعير إلا رغا حتى انتهت إليها فلم ترغ فاستوت عليها فنجبت فلما قدمت المدينة قال الناس العضاء العضاء فقالت المرأة إني نذرت إن الله أنجاني عليها أن أحرها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « بشما جزيتها لا وفاء لنذر فى معصية الله ولا فيما لا يملك ابن آدم » أخبرنا عبد الوهاب عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي المهلب عن عمران بن حصين (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : فأخذ النبي صلى الله عليه وسلم ناقته ولم يأمرها أن تنحر مثلها أو تنجرها ولا تسكفر (قال) وكذلك تقول إن من نذر تبرأ أن ينحر مال غيره فهذا نذر فيما لا يملك فالتنذر ساقط عنه وبذلك تقول قياسا على من نذر ما لا يطيق أن يعمل به بحال سقط النذر عنه لأنه لا يملك أن يعمل به فهو كما لا يملك مما سواه (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : وإذا نذر الرجل أن يحج ماشيا مشى حتى يحل له النساء ثم ركب بعد وذلك كالحج هذا وإذا نذر أن يعتزم ماشيا مشى حتى يطوف بالبيت ويسعى بين الصفا والمروة ويحلق أو يقصر وذلك كالحج عمره هذا (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى وإذا نذر أن يحج ماشيا مشى ففاته الحج فطاف بالبيت وسمى بين الصفا والمروة ماشيا حل وعلبه حج قابل ماشيا كما يكون عليه حج قابل إذا فاته هذا الحج ألا ترى أن حكمه لو كان متطوعا بالحج أو ناذرا له أو

كانت عليه حجة الإسلام أو عمرته أن لا يجزى هذا الحج من حج ولا عمرة فإذا كان حكمه^(١) أن يسقط ولا يجزى من حج ولا عمرة فكيف لا يسقط المشى الذى إنما هو هيئة فى الحج والعمرة (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا نذر الرجل أن يحج أو نذر أن يعتمر ولم يحج ولم يعتمر فإن كان نذر ذلك ماشيا فلا يمتنى لأنها جميعا حجة الإسلام وعمرته فإن مشى فأنما مشى حجة الإسلام وعمرته وعليه أن يحج ويعتمر ماشيا من قبل أن أول ما يعمل الرجل من حج وعمرة إذا لم يعتمر ويحج فأنما هو حجة الإسلام وإن لم ينو حجة الإسلام ونوى به نذرا أو حجا عن غيره أو تطوعا فهو كله حجة الإسلام وعمرته وعليه أن يعود لنذره فيوفيه كما نذر ماشيا أو غير ماشى « قال الربيع » هذا إذا كان المشى لا يضر بمن يمشى فإذا كان مضرا به فركب ولا شئ عليه على مثل ما أمر النبي صلى الله عليه وسلم أباه إسرائيل أن يتم صومه ويتنجى عن الشمس فأمره بالذى فيه البر ولا يضر به ونهاه عن تعذيب نفسه لأنه لا حاجة لله فى تعذيبه وكذلك الذى يمشى إذا كان المشى تعذيبا له يضر به تركه ولا شئ عابه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولو أن رجلا قال إن شفى الله فلانا فقه على أن أمشى لم يكن عليه مشى حتى يكون نوى شيئا يكون مثله برا فإن لم ينو شيئا فلا شئ عليه لأنه ليس فى المشى إلى غير مواضع البر بر (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولو نذر فقال على المشى إلى أفريقية أو العراق أو غيرها من البلدان لم يكن عليه شئ لأنه ليس لله طاعة فى المشى إلى شئ من البلدان وإنما يكون المشى إلى الموضع الذى يرتجى فيه البر وذلك المسجد الحرام وأحب إلى لو نذر أن يمشى إلى مسجد المدينة أن يمشى إلى مسجد بيت المقدس أن يمشى لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تشد الرحال إلا إلى ثلاثة مساجد المسجد الحرام ومسجدي هذا ومسجد بيت المقدس » ولا يبين لى أن أوجب المشى إلى مسجد النبي صلى الله عليه وسلم ومسجد بيت المقدس كما يبين لى أن أوجب المشى إلى بيت الله الحرام وذلك أن البر يأتى ببيت الله تعالى فرض والبر يأتى هذين نافلا وإذا نذر أن يمشى إلى بيت الله ولا نية له فلاختيار أن يمشى إلى بيت الله الحرام ولا يجب ذلك عليه إلا بأشأنه لأن المساجد بيوت الله وهو إذا نذر أن يمشى إلى مسجد مصر لم يكن عليه أن يمشى إليه ولو نذر برا أمرناه بالوفاء به ولم يجز عليه وليس هذا كما يؤخذ للأدبين من الآدميين هذا عمل فبا بينه وبين الله عز وجل لا يلزمه إلا بإجابه على نفسه بعينه وإذا نذر الرجل أن ينحر بمكة لم يجزه إلا أن ينحر بمكة وذلك أن النحر بمكة بر وإن نذر أن ينحر بغيرها ليتصدق لم يجزه أن ينحر إلا حيث نذر أن يتصدق وإنما أوجبه وليس فى النحر فى غيرها بر لأنه نذر أن يتصدق على مساكين ذلك البلد فإذا نذر أن يتصدق على مساكين بلد فعليه أن يتصدق عليهم (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا قال الرجل غلامى حر إلا أن يبدو لى فى ساعتى هذه أو فى يومى هذا أو أشاء أو يشاء فلان أن لا يكون حرا أو امرأته طالق إلا أن أشاء أن لا تكون طالقا فى يومى هذا أو يشاء فلان فشاء أو شاء الذى استثنى مشيئته لم يكن العبد حرا ولا المرأة طالقا (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا قال الرجل أنا أهدي هذه الشاة نذرا أو أمشى نذرا فعليه أن يهديها وعليه أن يمشى إلا أن يكون أراد أنى سأحدث نذرا أو أنى سأهديها فلا يلزمه ذلك وهو كما قاله لغير إيجاب فإذا نذر الرجل أن يأتى موضعا من الحرم ماشيا أو راكبا فعليه أن يأتى الحرم حاجا أو معتمرا ولو نذر أن يأتى عرفة أو مرآ أو موضعا قريبا من الحرم ليس بالحرم لم يكن عليه شئ لأن هذا نذر فى غير طاعة وإذا نذر الرجل حجاً ولم يسم وقتا فعليه حج يحرم به فى أشهر الحج متى شاء وإن قال على نذر حج إن شاء فلان فليس عليه شئ ولو شاء فلان إنما النذر ما يريد الله عز وجل به ليس على معنى العاقب ولا مشيئة غير الناذر وإذا نذر أن يهدي شيئا من النعم لم يجزه إلا أن يهديه وإذا

(١) أى أن يبطل ويانق وقوله « لا يسقط المشى » أى لا ينافى فيجب إعادته ماشيا ، تأمل .

نذر أن يهدي متاعاً لم يجزه إلا أن يهديه أو يتصدق به على مساكين الحرم فإن كاس بيته في هذه أن يمانه ستر إلى البيت أو يجعله في طيب البيت جملة حيث نوى ولو نذر أن يهدي مالا يحمل مثل الأرنيين والدور باع ذلك فأهدى ثمنه وبلى الذي نذر الصدقة بذلك وتعليقه على البيت وتطيقه به أو يوكل به نقه إلى ذلك له وإذا نذر أن يهدي بدنة لم يجزه فيها إلا ثمن من الإبل أو ثنية وسواء في ذلك الذكر والأنثى والحصى وأكثرها ثمن أحب إلى وإذا لم يجد بدنة أهدى بقرة ثنية فصاعداً وإذا لم يجد بقرة أهدى سبعة من الغنم ثنيا فصاعداً إن كن معزى أو جذعا فصاعداً إن كن ضأناً وإن كانت بيته على بدنة من الإبل دون البقر فلا يجزيه أن يهدي مكانها من البقر والغنم إلا ببيعتهما وإذا نذر الرجل هدياً ولم يسم الهدى ولم يذو شيئاً فأحب إلى أن يهدي شاة وما أهدى من مد حنطة أو ما فوقه أجزاء لأن كل هذا هدى وإذا نذر أن يهدي هدياً ونوى به بهجة جيداً رضيها أهدها وإنما معنى الهدى هدية وكل هذا يقع عليه اسم هدى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا نذر أن يهدي شاة عوراء أو عماماً أو عرجاء أو مالا يجوز أصحبه أهدها ولو أهدى تاماً كان أحب إلى لأن كل هذا هدى ألا ترى إلى قول الله عز وجل « ومن قتل منكم متعمداً فجزاء مثله ماقتل من العم يحكم به ذوا عدل منكم هدياً » فقد يقتل الصيد وهو صغير وأعرج وأعمى وإنما يجزيه بمثله أولاً ترى أنه يقتل الجراد والمصفور وهما من الصيد فيجزى الجراداة بتمرة والمصفور ببعيته وألله قبضة وقد سمي الله تعالى هذا كله هدياً وإذا قال الرجل شاتي هذه هدى إلى الحرم أو بقعة من الحرم أهدى وإذا نذر الرجل بدنة لم تجزه إلا بمكة فإذا سمي موضعاً من الأرض ينجرها فيه أجزأته وإذا نذر الرجل عدد صوم صامه إن شاء متتارفاً وإن شاء متتابعاً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا نذر صيام أشهر فما صام منها بالأهلة صامه عدداً ما بين الثلاثين إلى ثمانين وعشرين وثلاثين فإن صامه بالعدد صام عن كل شهر ثلاثين يوماً وإذا نذر صيام سنة بعينها صامها كلها إلا رمضان فإنه يصومه لرمضان ويوم الفطر ويوم النحر وأيام التشريق ولا قضاء عليه كما لو قصد فنذر أن يصوم هذه الأيام لم يكن عليه نذر ولا قضاء فإن نذر سنة بغير عينها قضى هذه الأيام كلها حتى يوفي صوم سنة كاملة وإذا قال لله على أن أحج عامي هذا فحال بينه وبينه عدو أو سلطان حابس فلا قضاء عليه وإن حال بينه وبينه مرض أو خطأ عدد أو نسيان أو توان فحصر فعليه القضاء إذا زعمت أنه يهل بالحج فيحصر بعدو فلا يكون عليه قضاء كان من نذر حجاً بعينه مثله وما زعمت أنه إذا أحصر فعليه القضاء أمرته أن يقضيه إن نذره فأحصر وهكذا إن نذر أن يصوم سنة بعينها فحصر قضاءها إلا الأيام التي ليس له أن يصومها فإن قال قائل فلم تأمر المحصر إذا أحصر بالهدى ولا تأمر به هذا ؟ قلت : أمره به للخروج من الإحرام وهذا لم يحرم فآمره بالهدى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أكل الصائم أو شرب في رمضان أو نذر أو صوم كفارة أو واجب بوجه من الوجوه أو تطوع ناسياً فصومه تام ولا قضاء عليه وإذا تسجر بعد الفجر وهو لا يعلم أو أظفر قبل الليل وهو لا يعلم فليس بصائم في ذلك اليوم وعليه بدله فإن كان صومه متتابعاً فعليه أن يستأنفه وإذا قال لله على أن أصوم اليوم الذي يقدم فيه فلان فقدم ليلا فليس عليه صوم صبيحة ذلك اليوم لأنه قدم في الليل ولم يقدم في النهار وأحب إلى لو صامه ولو قدم الرجل نهاراً وقد أظفر الذي نذر الصوم فعليه قضاء ذلك اليوم وهكذا لو قدم بعد الفجر وهو صائم ذلك اليوم متطوعاً أو لم يأكل فعليه أن يقضيه لأنه نذر والنذر لا يجزيه إلا أن ينوى صيامه قبل الفجر وهذا احتياط وقد يحتمل القياس أن لا يكون عليه قضاؤه من قبل أنه لا يصلح له أن يكون فيه صائماً عن نذره وإنما قلنا بالاحتياط أن جائزاً أن يصام وليس هو كيوم الفطر وإنما كان عليه صومه بعد مقدم فلان فقلنا عليه قضاؤه وهذا أصح في القياس من الأول ولو أصبح فيه صائماً من نذر غير هذا أو قضاء رمضان

أحببت أن يعود لصومه لذره وقضائه ويعود لصومه لمقدم فلان ولو أن فلانا قدم يوم الفطر أو يوم النحر أو للتسريق لم يكن عليه صوم ذلك اليوم ولا عليه قضاؤه لأنه ليس في صوم ذلك اليوم طاعة ولا يقضى ما لاطاعة فيه ولو قال لله على أن أصوم اليوم الذى يقدم فيه فلان أبداً فقدم يوم الاثنين كان عليه قضاء اليوم الذى قدم فيه فلان وصوم الاثنين كلها استقبله فإن تركه فيها يستقبل قضاؤه إلا أن يكون يوم الاثنين يوم فطر أو أضحى أو أيام التسريق فلا يصومه ولا يقضيه وكذلك إن كان في رمضان لم يقضه وصامه من رمضان كما لو أن رجلاً نذر أن يصوم رمضان صام رمضان بالقرض ولم يصمه بالنذر ولم يقضه وكذلك لو نذر أن يصوم يوم الفطر أو الأضحى أو أيام التسريق ولو كانت المسألة بمحاله وقدم فلان يوم الاثنين وقد وجب عليه صوم شهرين متتابعين صامهما وقضى كل اثنين فيهما ولا يشبه هذا شهر رمضان لأن هذا شيء أدخله على نفسه بعد ما أوجب عليه صوم يوم الاثنين وشهر رمضان شيء أوجبه الله تعالى لشيء أدخله على نفسه ولو كانت المسألة بمحاله وكان الناذر امرأة فكأرجل وتقضى كل ما مر عليها من حيضتها وإذا قالت المرأة لله على أن أصوم كلها حضت أو أيام حيضت فليس عليها صوم ولا قضاء لأنها لا تكون سائمة وهي حائض وإذا نذر الرجل صوماً أو صلاة ولم ينو عدداً فأقل ما يلزمه من الصلاة ركعتان ومن الصوم يوم لأن هذا أقل ما يكون من الصلاة والصوم إلا الزهر (قال الربيع) وفيه قول آخر يجزئه ركعة واحدة وذلك أنه يروى عن عمر أنه تنفل بركعة وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أوتر بركعة بعد عشر ركعات وأن عثمان أوتر بركعة (قال الربيع) فلما كانت ركعة صلاة ونذر أن يصلي صلاة ولم ينو عدداً فصلى ركعة كانت ركعة صلاة بما ذكرنا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال لله على عتق رقبة فأى رقبة اعتق أجزأه .

فيمن حلف على سكنى دار لا يسكنها

(سئل الشافعي) رحمه الله تعالى فقيل له فإنما تقول فيمن حلف أن لا يسكن هذه الدار وهو فيها ساكن أو يؤمر بالخروج من ساعة حلف ولا ترى عليه حثاً في أقل من يوم وليلة إلا أن يكون له نية في تعجيل الخروج قبل يوم وليلة فإنه حاث إذا أقام يوماً وليلة أو يقول نويت أن لا أعجل حتى أجد منزلاً فيكون ذلك له (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا حلف الرجل أن لا يسكن الدار وهو فيها ساكن أخذ في الخروج مكانه فإن تخلف ساعة وهو يمكنه الخروج منها حث ولو سكنه يخرج منها بيده متحولاً ولا يضره أن يتردد على حمل متاعه منها وإخراج أهله لأن ذلك ليس بسكنى قال فإنما تقول في الرجل يخلف أن لا يسكن الرجل وهما في دار واحدة ليس لها مقاصير كل بيت يدخله ساكنه أو كانت لها مقاصير يسكن كل مقصورة منها ساكنها وكان الحالف مع الحلوفاً عليه في بيت منها أو في مقصورة من مقاصيرها أو في حجرة المقصورة دون البيت وصاحبه الحلوفاً عليه في البيت أنه يخرج مكانه حين حلف أنه لا يسكنه في البيت إلى أى بيوت الدار شاء وليس له أن يسكنه في المقصورة التي كانت فيها اليدين وإن كان معه في البيت وليس له مقصورة أوله مقصورة أو كان في مقصورة دون البيت والآخر في البيت دون المقصورة أنه إن أقام في البيت أو في المقصورة يوماً وليلة كان حاثاً وإن أقام أقل من ذلك لغير الساكنة لم يكن عليه حث إذا خرج إلى أى بيوت الدار ومقاصيرها شاء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا حلف أن لا يسكن الرجل وهو ساكن معه فهي كالمسألة قبلها يخرج منها مكانه أو يخرج الرجل مكانه فإن أقام جميعاً ساعة بعد ما يمكنه أن يتحول عنه حث وإن كانا في بيتين فجعل بينهما حاجز أو لكل واحد من الحجرتين باب فليست هذه مساكنة وإن كانا في دار واحدة والمساكنة أن يكونا في بيت أو بيتين حجرتهما ومدخلهما واحد فأما إذا افرق البيتان والحجرتان فليست مساكنة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإنما جوازنا في هذه الأيمان كلها إذا حلف لانية له إنما خرجت اليمين منه بانية فأما إذا كانت اليمين بنية فاليمين على ما نرى قال فإننا نقول إذا نحل أهله وعياله وترك متاعه فإننا نستحب له أن ينتقل بجميع متاعه وأن لا يحلف شيئا من متاعه وإن حلف شيئا منه أو خلفه كله فلا حث عليه فإن حلف أهله وولده فهو حائث لأنه ما كان بعد والمساكنة التي حلف عليها هي المساكنة منه ومن عياله إن حلف أن لا يساكنه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى والثقة والمساكنة على البدن دون الأهل والمال والولد والمتاع فإذا حلف رجل لينتقل فانتقل بيده وترك أهله وولده وماله فقد بر ، وإن قال قائل مال الحجة ؟ قيل أرأيت إذا سافر بيده أنقص الصلاة ويكون من أهل السفر أو رأيت إذا انقطع إلى مكة بيده أن يكون من حاضري المسجد الحرام الذين إن تمتعوا لم يكن عليهم دم ؟ فإذا قال : نعم قيل فإنما الثقة والحكم على البدن لا على مال ولا على ولد ولا على متاع قال : فإننا نقول فيمن حلف أن لا يلبس هذا الثوب وهو لابس فتركه عليه بعد اليمين أنا نراه حائثا لأنه قد لبسه بعد يمينه . وكذلك نقول فيه إن حلف لا يركب هذه الدابة وهو عليها فإن نزل مكانه وإلا كان حائثا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا حلف أن لا يلبس الثوب وهو لابس فمثل المستثنين الأوليين إن لم ينزعه من ساعتها إذا أمكنه نزعه حث وكذلك إن حلف أن لا يركب دابة وهو راكبها فإن نزل مكانه وإلا حث وهكذا كل شيء من هذا الصنف قيل فإننا نقول فيمن حلف أن لا يسكن بيتا ولا نية له وهو من أهل الحضارة فسكن بيتا من بيوت الشعر فإنه إن كان ليحيته معنى يستدل عليه بالأمر الذي له حلف مثل أن يكون جمع يقوم اتهم عليهم بيت فمعهم نراه فلا شيء عليه في سكناه في بيت شعر وإن لم يكن له نية حين حلف ، وإن كان إنما وجه يمينه أنه قيل له إن الشمس مخفية وإن السكني في السطوح والخروج من البيوت مصححة وبسرة فحلف أن لا يسكن بيتا فإننا نراه حائثا إن سكن بيت شعر . (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإن حلف الرجل أن لا يسكن بيتا وهو من أهل البادية أو أهل القرية ولا نية له فأى بيت شعر أو أدم أو خيمة أو ما وقع عليه اسم بيت أو حجارة أو مدر سكن حث قال فإننا نقول فيمن حلف أن لا يسكن دار فلان فسكن دارا بينه وبين رجل آخر أنه يحنث وكذلك إن كانت الدار كلها له فسكن منها بيتا حث (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا حلف الرجل أن لا يسكن دارا فلان ولم ينو دارا بعينها فسكن دارا له فيها شرك أو أكثرها كان له أو أقامها لم يحنث ولا يحنث حتى تكون الدار كلها له خاصة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا حلف أن لا يأكل طعاما اشتراه فلان فاشترى فلان وآخر معه طعاما ولا نية له لم يحنث ولا أقول بقولكم أنكم تقولون فيمن حلف أن لا يأكل من طعام اشتراه فلان فأكل من طعام اشتراه فلان وآخر معه أنكم تحبونه إن أكل منه قبل أن يقتسماه وزعمنا وزعمتم أنهما إن اقتسماه فأكل الحالف مما صار للذي لم يخاف عليه لم يكن عليه حث والقول فيها على ما أجبته في صدر المسألة قال فإننا نقول من حلف أن لا يسكن دار فلان فباعها فلان أنه إن كان عقد يمينه على الدار لأنها داره لا يحنث إن سكنها وهي لغيره وإن كان إنما عقد يمينه على الدار وجعل تسميته صاحبها صفة من صفاتها مثل قوله هذه الدار المزوقة فذهب تزويقها فأراه حائثا إن سكنها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا حلف أن لا يسكن دار فلان هذه بعينها وباعها فلان فإن كانت نيته على الدار حث بأى وجه سكنها وإن ملكها هو وإن كانت نيته ما كانت فلان لم يحنث إذا خرجت من ملكه وإن لم يكن له نية حث إذا قال دار فلان هذه .

فيعين حلف أن لا يدخل هذه الدار وهذا البيت فغير عن حاله

(قيل للشافعي) رحمه الله تعالى فإننا نقول لو أن رجلا حلف أن لا يدخل هذه الدار فهدمت حتى صارت طريقا أو خربة يذهب الناس فيها ذاهبين وجائين أنه إن كان في يمينه سبب يستدل به على شيء من نيته وما أراد في يمينه حمل على ما استدل به وإن لم يكن لذلك سبب يستدل به على شيء من نيته فإننا لانرى عليه حثا في دخولها .

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا حلف الرجل أن لا يدخل هذه الدار فانهدمت حتى صارت طريقا ثم دخلها لم يحنث لأنها ليست بدار قال فإننا نقول فيعين حلف أن لا يدخل من باب هذه الدار فحول بابها فدخل من بابها هذا الحث إن حانث (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل أن لا يدخل من باب هذه الدار ولا يه له فحول بابها إلى موضع آخر فدخل منه لم يحنث وإن كانت له نية فتوى من باب هذه الدار في هذا الموضع لم يحنث (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو نوى أن لا يدخل الدار حث (قال) فإننا نقول فيعين حلف أن لا يلبس هذا الثوب وهو قبص فقطعه قباء أو سراويل أو جبة إننا نراه حانثا إلا أن تكون له نية يستدل بها على أنه لا حث عليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا حلف الرجل أن لا يلبس ثوبا وهو رداء فقطعه قميصا أو اتزربا أو ارتدى به أو قطعه قلائس أو ثيابين أو حلف أن لا يلبس سراويل فاتزرب بها أو قميصا فارتدى به فهذا كله لبس وهو يحنث في هذا كله إذا لم تكن له نية فإن كانت له نية لم يحنث إلا على نيته إن حلف أن لا يلبس القميص كما تلبس القمص فارتدى به لم يحنث . وكذلك إن حلف أن لا يلبس الرداء كما تلبس الأردية فلبسه قميصا لم يحنث وإذا حلف الرجل أن لا يلبس ثوب امرأته وقد كانت منت بالثوب عليه أو ثوب رجل من عليه فأصل ما أبى عليه أن لا ينظر إلى سبب يمينه أبدا وإنما أنظر إلى مخرج الدين ثم أحث صاحبها أو أبه على مخرجها وذلك أن الأسباب متقدمة والأيمان محدثة بعدها فقد يحنث على مثالها وعلى خلاف مثالها فلما كان هكذا لم أحثه على سبب يمينه وأحثه على مخرج يمينه . أرايت لو أن رجلا قال لرجل قد تخنثك داري أو قد وهيتك مالي فحلف ليضربه أما يحنث إن لم يضربه وليس حلفه ليضربه يشبه سبب ما قال له فإذا حلف أن لا يلبس هذا الثوب لثوب امرأته فوهبته له أو باعته فاشتري بيمينه ثوبا أو انتفع به لم يحنث ولا يحنث أبدا إلا بلبسه (قال) فإننا نقول فيعين حلف أن لا يدخل دار فلان فرقى على ظهر بيته أنه يحنث لأنه دخلها وإنما دخوله أن أن يدخل بيتا منها أو عرصتها (قال) فإننا نقول فيعين حلف أن لا يدخل بيت فلان فدخل فلم يدخلها وإنما دخوله أن أن يدخل بيتا منها أو عرصتها (قال) فإننا نقول فيعين حلف أن لا يدخل بيت فلان فدخل بيت فلان المحلوف عليه وإنما فلان ساكن في ذلك البيت بكراء أنه يحنث لأنه يمينه مادام ساكنا فيه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل أن لا يدخل بيت فلان وفلان في بيت بكراء لم يحنث لأنه ليس بيت فلان إلا أن يكون أراد مسكن فلان . ولو حلف أن لا يدخل مسكن فلان فدخل عليه مسكنا بكراء حنث إلا أن يكون نوى مسكنا له يملكه (قال) فإننا نقول فيعين حلف أن لا يدخل دار فلان فاحتلمه إنسان فأدخله قهرا فإنه إن كان غلبه على ذلك ولم يتراخ فلا حث عليه إن كان حين قدر على الخروج خرج من ساعته فأما إن أقام ولو شاء أن يخرج خرج فلن هذا حانث (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) رحمه الله تعالى : قال إذا حلف أن لا يدخل دار فلان ففعل فأدخالها لم يحنث إلا أن يكون هو أمره أن يدخله تراخي أو لم يتراخ (قال) فإننا نقول فيعين حلف بالطلاق أن لا يدخل دار فلان فقال إنما حلفت أن لا أدخلها ونويت شهرا أنا نرى عليه أنه إن كانت

عليه في يمينه بيعة فإيه لا يمسد بيته وإن دخلها حث وإن كان لا يبيعه عليه في يمينه قبل ذلك منه مع يمينه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل بطلاق امرأته أن لا يدخل دار فلان فقال بورت شهرًا أو يومًا فهو كذلك فيما بينه وبين الله عز وجل وعليه اليمين فأما في الحكم متى دخلها فهي طالق (قال) فإننا نقول فيمن قال والله لا أدخل على فلان بيتا فدخل عليه فلان ذلك بيتا إنا نراه حاشا إن أقام معه في البيت حين دخل عليه وذلك أنه ليس يزاد باليمين في مثل هذا الدخول ولكن يراد به المجالسة إلا أن تكون نيته يوم حلف أن لا يدخل عليه وأنه كان هو في البيت أولًا ثم دخل عليه الآخر فلا حث عليه وإذا كان هذا هكذا نيته يوم حلف فإننا لا نرى عليه حثًا إذا كان الحلوfo عليه هو الداخل عليه بعد دخوله (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : إذا حلف الرجل أن لا يدخل على رجل بيتا فدخل عليه الآخر بيته فأقام معه لم يحنث لأنه لم يدخل عليه (قال) فإننا نقول فيمن حلف أن لا يدخل على فلان بيتا فدخل على جاره له بيته فإذا فلان الحلوfo عليه في بيت جاره أنه يحنث لأنه داخل عليه وسواء كان البيت له أو لغيره وأنه إن دخل عليه مسجدا لم يحنث إلا أن يكون نوى المسجد في يمينه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : إذا حلف الرجل أن لا يدخل على رجل بيتا فدخل على رجل غيره بيتا فوجد ذلك الحلوfo عليه في ذلك البيت لم يحنث من قبل أنه ليس على ذلك دخل (قال الربيع) وللاشافعي قول آخر أنه يحنث إذا دخل عليه لأنه قد دخل عليه بيتا كما حلف وإن كان قد قصد بالدخول على غيره (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإن علم أنه في البيت فدخل عليه حث في قول من يحنث على غير النية ولا يرفع الخطأ فأما إذا حلف أن لا يدخل عليه بيتا فدخل عليه المسجد لم يحنث بحال .

من حلف على أمرين أن يفعلهما أو لا يفعلهما ففعل أحدهما

(قال) فإننا نقول فيمن حلف أن لا يكسو امرأته هذين الثوبين فكساها أحدهما أنه حاث إلا أن يكون نوى في يمينه أن لا يكسوها بإيها جميعا حاجته إلى أحدهما أو لأنها لا حاجة لها فيهما جميعا فقال أنت طالق إن فعلت فتكون له نيته (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل أن لا يكسو امرأته هذين الثوبين أو هذه الأبواب الثلاثة وكساها أحد الثوبين أو أحد الأبواب الثلاثة أو كساها من الثلاثة اثنين وترك واحدا لم يحنث وكذلك لو حلف أن لا يأكل هذين القرصين فأكلهما إلا قليلا لم يحنث إلا أن يأتي على الشيطان الذي حلف عليهما إلا أن يكون ينوى أن لا يكسوها من هذه الأبواب شيئا أو لا يأكل من هذا الطعام شيئا فيحنث . وإذا قال والله لا أشرب ماء هذه الأداة ولا ماء هذا النهر ولا ماء هذه البحر كله فكل هذا سواء ولا يحنث إلا أن يشرب ماء الأداة كله ولا سبيلا إلى أن يشرب ماء النهر كله ولا ماء البحر كله ولكنه لو قال لا أشرب من ماء هذه الأداة ولا من ماء هذا النهر ولا من ماء هذا البحر فترى منه شيئا حث إلا أن تكون له نية فيحنث على قدر نيته ، وإذا قال والله لا أكلت خبزًا وزيتا فأكل خبزًا ولحما لم يحنث وكذلك كل شيء أكله مع الخبز سوى الزيت وكل شيء أكل به الزيت سوى الخبز فإنه ليس بخانث وكذلك لو قال لا آكل زيتا ولحما فكذلك كل ما أكل مع اللحم سوى الزيت (قال) فإننا نقول إن قال لأمتي أو امرأتي أنت طالق أو أنت حرة إن دخلت هاتين الدارين فدخلت إحداهما ولم تدخل الأخرى أنه حاث وإن قال إن لم تدخليهما فأنت طالق أو أنت حرة فإننا لا نخرجه من يمينه إلا بدخولها جميعا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا قال لامرأتي أنت طالق إن دخلت هاتين الدارين أو لأمتي أنت حرة إن دخلت هاتين الدارين لم يحنث في واحدة منهما إلا بأن تدخلها معا وكذلك كل يمين حلف عليها من هذا الوجه (قال) فإننا نقول فيمن قال لعبدني له إن شئت فإني شاء اجبها الحرية

فهما حران وإن شاء جميعا الرق فهما رقيقان وإن شاء أحدهما الحرية وشاء الآخر الرق فالذى شاء الحرية منهما حر ولا حرية بمشئة هذا للذى لم يشأ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا قال الرجل لعبد له أنت حران إن شئت أم يعقأ إلا بأن يشاء معا ولم يعقأ بأن يشاء أحدهما دون الآخر ، وكذلك إن قال أنت حران إن شاء فلان وفلان لم يعقأ إلا أن يشاء فلان وفلان ولم يعقأ بأن يشاء أحدهما دون الآخر ولو كان قال لهما أباكما شاء العتق فهو حر فأيهما شاء فهو حر شاء الآخر أو لم يشأ (**قَالَ**) فإنما نقول في رجل قال والله أئن قضيتى حتى في يوم كذا وكذا لأفعلن بك كذا وكذا ففضاء بعض حقه أنه لا يلزمه اليمين حتى يقضيه حقه كله لأنه أراد به الاستقصاء (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى ولو كان لرجل على رجل حق فحلف أئن قضيتى حتى في يوم كذا وكذا لأهين لك عبدا من يومك ففضاء حقه كله إلا درهما أو فلسا في ذلك اليوم كله لم يحث ولا يحث إلا بأن يقضيه حقه كله قبل أن يمر اليوم الذى قضاه فيه آخر حقه ولا يهب له عبدا .

من حلف على غريم له أن لا يفارقه حتى يستوفى حقه

(أخبرنا الربيع) قال : قيل للشافعى فإنما نقول فإن حلف أن لا يفارق غريما له حتى يستوفى حقه ففر منه أو أفلس أنه حاث إلا أن تكون له نية (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل أن لا يفارق غريمه حتى يأخذ حقه منه ففر منه غريمه لم يحث لأنه لم يفارقه هو ولو كان قال لا أفترق أنا وهو حث في قول من لا يطرح الخطأ والغلبة عن الناس ولا يحث في قول من طرح الخطأ والغلبة عن الناس فأما إن حلف لا يفارقه حتى يأخذ منه حقه فأفلس فيحث في قول من لا يطرح الغلبة عن الناس والخطأ ولا يحث في قول من طرح الخطأ والغلبة عنهم (**قَالَ**) فإنما نقول فيمن حلف لغريم له أن لا يفارقه حتى يستوفى منه حقه فأحاله على غريم له آخر أنه إن كان فارقه بعد الحالمة فإنه حاث لأنه حلف أن لا يفارقه حتى يستوفى ففارقه ولم يستوفى ما أحاله ثم استوفاه بعد (**قَالَ الربيع**) الذى يأخذ به الشافعى أنه إن لم يفرط فيه حتى فر منه فهو مكروه فلا شيء عليه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : إذا حلف الرجل أن لا يفارق الرجل حتى يستوفى منه حقه فأحاله بعد على رجل غيره فأبرأه ثم فارقه حث وإن كان حلف أن لا يفارقه وله عليه حق لم يحث لأنه وإن لم يستوفى أولا بالحالمة فقد برى بالحالمة (**قَالَ**) فإنما نقول فيمن حلف على غريم له أن لا يفارقه حتى يستوفى حقه منه فاستوفاه فلما اقترقا أصاب بعضهما نحاسا أو رصاصا أو نقصا بينا نقصانه أنه حاث لأنه فارقه ولم يستوفى وأنه إن أخذ بحقه عرضا فإن كان يسوى ما أخذه به وهو قيمته لو أراد أن يبيعه بابعه ولم يحث (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف أن لا يفارقه حتى يستوفى منه حقه فأخذ منه حقه فيما يرى ثم وجد دنائره زجاجا أو نحاسا حث في قول من لم يطرح عن الناس الخطأ في الأيمان ولا يحث في قول من يطرح عن الناس ما لم يعمدوا عليه في الأيمان لأن هذا لم يعمد أن يأخذ إلا وفاء حقه وهو قول عطاء أنه يطرح عن الناس الخطأ والنسيان ورواه عطاء فإذا حلف أن لا يفارقه حتى يستوفى حقه فأخذ بحقه عرضا فإن كان العرض الذى أخذ قيمة ماله عليه من الدنانير لم يحث وإن كان قيمته أقل مما عليه من الدنانير حث (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل لغريمه والله لا أفارقك حتى أخذ حتى فإن كانت نيته حتى لا يبيق عليك من حتى شيء فأخذ منه عرضا يسوى أولا يسوى برى ولم يحث لأنه قد أخذ شيئا ورضيه من حقه وبرى الغريم من حقه وكذلك إن كانت نيته حتى استوفى ما أَرْضى به من جميع حتى وكذلك إن قال رجل لرجل والله لأقضيحك حقلك فوهب صاحب الحق حقه للحالف أو تصدق به عليه أو دفع به إليه سلمة

لم يحث إن كانت نيته حين حلف أن لا يبيع على نية. من حلف لأنه دفع إليه شيئاً رضي به فقد استوفى وإن لم تكن له نية فلا يبرأ أبداً إلا بأن يأخذ حقه ما كان إن كانت دنائير ودينانير أو دراهم ودرهم لأن ذلك حقه ولو أخذ فيه أضعاف ثمنه لم يبرأ لأن ذلك غير حقه ووجد الفراق أن يتفرقا من مقامهما الذي كانا فيه ومجلسهما .

من حلف أن لا يتكفل بمال فتكفل بنفس رجل

(قيل للشافعي) رحمه الله تعالى فإنا نقول فيمن حلف أن لا يتكفل بمال أبداً فتكفل بنفس رجل أنه إن استوفى في حياته أن لا مال عليه فلا حث عليه وإن لم يستثن ذلك فعليه المال وهو حائث (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ومن حلف أن لا يتكفل بمال أبداً فتكفل بنفس رجل لم يحث لأن النفس غير المال قال فإنا نقول فيمن حلف أن لا يتكفل لرجل بكفالة أبداً فتكفل لو كفل له بكفالة عن رجل ولم يعلم أنه وكيل الذي حلف عليه فإنه إذا لم يكن علم بذلك ولم يكن ذلك الرجل من وكلائه وحشمه ولم يعلم أنه من سببه فلا حث عليه وإن كان ممن علم ذلك منه فإنه حائث (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا حلف أن لا يتكفل لرجل بكفالة يكون له عليه فيها سبيل لنفسه فإن نوى هذا فكفله لو كفل له في مال المدخول حث وإن كان كفلاً في غير مال المدخول لم يحث وكذلك إن كفله لوالده أو زوجته أو ابنته لم يحث .

من حلف في أمر أن لا يفعله غداً ففعله اليوم

(قيل للشافعي) رحمه الله تعالى فإنا نقول في رجل قال لرجل والله لأقضيئك حقاك غداً ففعله اليوم أنه لا حث عليه لأنه لم يرد يمينه الغد إنما أراد وجه القضاء ، فإذا خرج التمسد عنه وليس عليه فقد بر وهو قول مالك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قال لرجل والله لأقضيئك حقاك غداً فعجل له حقه اليوم فإن لم تكن له نية حث من قبل أن قضاء غداً غير قضائه اليوم كما يقول والله لأقضيئك غداً فكفاه اليوم لم يبر وإن كانت نيته حين عقد اليمين أن لا يخرج غداً حتى أقضيئك حقاك ففعله اليوم بر (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قال والله لا آكل هذا الغد ففعله اليوم فأكل بعضه اليوم وبعضه غداً أنه حائث لأنه لم يأكله كله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : والبساط محال وإنما يقال السبب بساط اليمين عند أصحاب مالك كأنه حلف أن لا يلبس من غزل امرأته فباعث الغزل واشترت طعاماً فأكله فهو عندهم حائث لأن بساط اليمين عندهم أن لا يتنفع بشيء من غزلهما فإذا أكل منه فقد انتفع به وهو عند الشافعي محال (قال الربيع) قد خرق الشافعي البساط وحرقه بالنار (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا حلف الرجل فقال والله لا آكل هذا الطعام وذهب إلى طرح الإكراه عن الناس طرح هذا قياساً على الإكراه فإن الدواب وسرق الطعام والثياب قبل الغد فمن ذهب إلى طرح الإكراه عن الناس طرح هذا قياساً على الإكراه فإن قيل فما يشبهه من الإكراه ؟ قيل لما وضع الله عز وجل عن الناس أعظم أمثال أحد الكفر به أنهم إذا أكرهوا عليه فجعل قولهم الكفر مغفوراً لهم مرفوعاً عنهم في الدنيا والآخرة وذلك قول الله عز وجل « من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره » الآية وكان المعنى الذي عقلاً أن قول المكروه كما لم يقل في الحكم وعقلنا أن الإكراه هو أن يغلب بغير فعل منه فإذا تلف ما حلف ليفعله فيه شيئاً فقد غلب بغير فعل منه وهذا في أكثر من معنى الإكراه ومن أكره المكروه يمينه ولم يرفعها عنه كان حائثاً في هذا كله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وكذلك لو حلف ليعطينه حقه غداً فأتى من الغد بعهده أو بغير علمه لم يحث (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وكذلك الإيمان بالطلاق والعناق

والأيمان كلها مثل اليمين بالله (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : أصل ما أذهب إليه أن يمين المكره غير نابتة عليه لما احتججت به من الكتاب والسنة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا حلف ليقضين رجلا حقه إلى أجل يسميه إلا أن يشاء أن يؤخره فمات صاحب الحق أنه لا حنث عليه ولا يمين عليه لورثة الميت من قبل أن الحنث لم يكن حتى مات المحلوف ليقضيه وكذلك لو حلف ليقضيه حقه إلى أجل ساء إلا أن يشاء فلان فمات الذي جعل المشيئة إليه ، قال فإنا نقول فيمن حلف ليقضين فلانا ماله رأس الشهر أو عند رأس الشهر أو إذا استهل الشهر أو إلى استهلال الهلال أن له ليلة يهل الهلال ويومها حتى تغرب الشمس وكذلك الذي يقول إلى رمضان له ليلة الهلال ويومه وكذلك إذا قال إلى رمضان أو إلى هلال شهر كذا وكذا فله حتى يهل هلال ذلك الشهر فإن قال له إلى أن يهل الهلال فله ليلة الهلال ويومه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف ليقضيه حقه إلى رأس الشهر أو عند رأس الشهر أو إلى استهلال الهلال أو عند استهلال الهلال وجب عليه أن يقضيه حين يهل الهلال فإن حلف ليقضيه ليلة يهل الهلال فخرجت الليلة التي يهل فيها الهلال حنث كما بحث لو حلف ليقضيه حقه يوم الاثنين فغابت الشمس يوم الاثنين حنث وليس حكم الليلة حكم اليوم ولا حكم اليوم حكم الليلة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا قال والله لأقضيحك حقه إلى رمضان فلم يقضه حقه حتى يهل هلال رمضان حنث وذلك أنه حد بالهلال كما تقول في ذكر حق فلان على فلان كذا وكذا إلى هلال كذا وكذا فإذا هل الهلال فقد حل الحق قال فإنا نقول فيمن قال والله لأقضيحك حقه إلى حين أو إلى زمان أو إلى دهر إن ذلك كله سواء وإن ذلك سنة سنة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا قال والله لأقضيحك حقه إلى حين فليس في الحين وقت معلوم يمر به ولا بحث وذلك أن الحين يكون مدة الدنيا كلها وما هو أقل منها إلى يوم القيامة والفتيان قال هذا أن يقال له إنما حلفت على ما لا تعلم ولا نعلم فصيرك إلى علمنا والورع لك أن تقضيه قبل انقضاء يوم لأن الحين يقع عليه من حين حلفت ولا تحث أبداً لأنه ليس للحين غاية وكذلك الزمان وكذلك الدهر وكذا كل كلمة منفردة ليس لها ظاهر يدل عليها وكذلك الأحقاب .

من حلف على شيء أن لا يفعله فأمر غيره ففعله

(**قِيلَ لِلشَّافِعِيِّ**) رحمه الله تعالى فإنا نقول فيمن حلف أن لا يشتري عبداً فأمر غيره فاشترى له عبداً أنه حانث لأنه هو المشتري إذا أمر من يشتري له إلا أن يكون له في ذلك نية أو يكون يمينه على أمر قد عرف وجهها أنه إنما أراد أن لا يشتريه هو لأنه قد غبن غير مرة في اشترائه فإذا كان كذلك فليس بحانث وإذا كان إنما كره شراء العبد أصلاً فأمره حاشا وإن أمر غيره وكذلك لو حلف أن لا يبيع سلعة فأمر غيره فباعها أنه يحنث إلا أن تكون له نية (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : إذا حلف أن لا يشتري عبداً فأمر غيره فاشترى له عبداً لم يحنث إلا أن يكون نوى أن لا يشتريه ولا يشتري له لأنه لم يكن ولي عقدة شرائه والذي ولي عقدة شرائه غيره وعليه العهدة ألا ترى أن الذي ولي عقد شرائه لو زاد في ثمنه على ما يبيع به مثله مالا يتعاقب الناس فيه أو يرى من عيب لزمه البيع وكان لا مراءى لا يأخذ لشراء غيره غير شرائه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف أن لا يزوج امرأة ففعل أمرها يدها فطلقت نفسها لم يحنث إلا أن يكون جعلها طلاقاً ، وكذلك لو جعل أمرها إلى غيرها فطلقها . (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف ليضربن عبده فأمر غيره فضربه لم يبر إلا أن يكون نوى ليضربن بأمره وهكذا لو حلف أن لا يضربه فأمر غيره فضربه لم يحنث إلا أن يكون نوى أن لا يأمر غيره بضربه (**قَالَ الرَّبِيعُ**) للشافعي في مثل هذا قول في وضع آخر فإذا حلف ليضربن عبده فإن كان مما يلي الأشياء بيده فلا يبر حتى يضربه

يده وإن كان مثل الوالى أو من لا يلى الأشياء يده فلا غلب أنه إنما يأمر ، وإذا أمر وضرب فقد بر .
 (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل لا يبيع أرجل شيئا فدفعت الخلوفا عليه ساعة إلى رجل فدفعت ذلك الرجل الساعة إلى الحالف فباعها لم يحنث لأنه لم يبيعها الذى حلف أن لا يبيعها له إلا أن يكون نوى أن لا يبيع ساعة بمسكها فلان فيحنث فلو حلف أن لا يبيع له رجل ساعة فدفعتها إلى غيره ليبيعها فدفعت ذلك الغير إلى الذى حلف أن لا يبيع له الساعة لم يحنث الحالف من قبل أن يبيع الثالث غير جائز لأنه إذا وكل رجلا ببيع له فليس له أن يوكل بالبيع غيره ولو كان حين وكله أجاز له أن يوكل من رآه فدفعتها إليه فباعها فإن كان نوى أن لا يبيع لى بأمرى لم يحنث ، وإن كان نوى أن لا يبيعها بمحال حنث لأنه قد باعها .

من قال لامرأته أنت طالق إن خرجت إلا ياذنى

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى : إذا قال الرجل لامرأته أنت طالق إن خرجت إلا ياذنى ثم قال لها قبل أن تسأله الإذن أو بعد ما سأله إياه قد أذنت لك فخرجت لم يحنث ولو كانت المسألة بخالها فأذن لها ولم تعلم وأشهد على ذلك لم يحنث لأنها قد خرجت بإذنه فإن لم تعلم فأحب إلى في الورع أن او حنث نفسه من قبل أنها عاصية عند نفسها حين خرجت بغير إذنه وإن كان قد أذن لها فإن قال قائل كيف لم تحنث وهي عاصية ولا تجمله بارأ إلا أن يكون خروجها بعلمها بإذنه؟ قيل أرايت رجلا غصب رجلا حقا أو كان له عليه دين فحلله الرجل والناسب المحلل لا يعلم أما يبرأ من ذلك أرايت أنه او مات وعليه دين فحلله الرجل بعد الموت أما يبرأ ؟ قال فإنا نقول فيمن قال لامرأته إن خرجت إلى موضع إلا ياذنى فأنت طالق ثم قال لها اخرعى حيث شئت فخرجت ولم يعلم فإنه سواء قال لها فيمينه إن خرجت إلى موضع إلا ياذنى أو لم يقل لها إلى موضع فهو سواء ولا حنث عليه لأنه إذا قال إن خرجت ولم يقل إلى موضع فإنما هو إلى موضع وإن لم يقله (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : مثل ذلك كله أقول لاحث عليه قال فإنا نقول فيمن حلف أن لا ياذن لامرأته أن تخرج إلا في عيادة مريض فأذن لها في عيادة مريض ثم عرضت لها حاجة غير العيادة وهي عند المرض فذهبت فيها فإنه إذا أذن لها إلى عيادة مريض فخرجت إلى غير ذلك لم يحنث لأنها ذهبت إلى غير المريض بغير إذنه فلا حنث (قال الشيخان) رحمه الله تعالى مثل ذلك أقول إنه لاحث عليه قال فإنا نقول فيمن حلف أن لا ياذن لامرأته بالخروج إلا لعيادة مريض فخرجت من غير أن ياذن لها إلى حمام أو غير ذلك (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : إذا قال الرجل لامرأته أنت طالق إن خرجت إلا ياذنى أو إن خرجت إلى مكان أو إلى موضع إلا ياذنى فاليمين على مرة فإن أذن لها مرة فخرجت ثم عادت فخرجت لم يحنث لأنه قد بر مرة فلا يحنث ثانية وكذلك إن قال لها أنت طالق إن خرجت إلا أن آذن لك فأذن لها فخرجت ثم عادت فخرجت لم يحنث والسكبه لو قال لها أنت طالق كلما خرجت إلا ياذنى أو طالق في كل وقت خرجت إلا ياذنى كان هذا على كل خرجة فأى خرجة خرجتها بغير إذنه فهو حاث ولو قال لها أنت طالق متى خرجت كان هذا على مرة واحدة (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل أن لا يدخل دار فلان إلا أن ياذن له فأتى الذى حلف على إذنه فدخلها حنث ولو لم يمت والمسألة بخالها فأذن له ثم رجع عن الإذن فدخل بعد رجوعه لم يحنث لأنه قد أذن له مرة (قال) فإنا نقول فيمن حلف بعق غلامه ليضربه أنه يحال بينه وبين يده لأنه على حنث حتى يضربه (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : يبيعه إن شاء ولا يحال بينه وبين يده لأنه على بر (قال الشيخان) رحمه الله تعالى

من حنث بعتق وله مكاتبون وأمهات أولاد ومدبرون واشقاق من عبده بحث فيهم كلهم إلا في المكاتب فلا يحنث فيه إلا بأن ينويه في تملكه لأن الظاهر من الحكم أن مكاتبه خارج عن ملكه بمعنى داخل فيه بمعنى فهو بحال بينه وبين أخذ ماله واستخدامه وأرض الجناية عليه فلا يكون عليه زكاة مال المكاتب ولا يكون عليه زكاة الفطر فيه وليس هكذا أم ولده ولا مدبروه كل أولئك داخل في ملكه . له أخذ أموالهم وله أخذ أرض الجناية عليهم وتسكون عليه الزكاة في أموالهم لأنه ماله فإن ذهب ذهاب إلى أن يقول المكاتب عبد مابق عليه من كتابته درهم فأعدا بعتق ييدا في حال دون حال لأنه لو كان عبدا بكل حال كان مسلطا على بيعه وأخذ ماله وما وصفت من أنه بحال بينه وبينه منه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل بعتق غلامه ليضربنه غدا فباعه اليوم فلا مضى غدا اشتراه فلا يحنث لأن الحنث إذا وقع مرة لم يعد ثانية وهذا قد وقع حنثه مرة فهو لا يعتق عليه ولا يعود عليه الحنث (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا حلف الرجل أن لا يأكل الرءوس وأكل رءوس الحيتان أو رءوس الجراد أو رءوس الطير أو رءوس شيء يخالف رءوس البقر أو الغنم أو الإبل لم يحنث من قبل أن الذي يعرف الناس إذا خوطبوا بأكل الرءوس أنها الرءوس التي تعمل متميزة من الأجساد يكون لها سوق كما يكون للحم سوق فإن كانت بلاد لها صيد ويكثر كما يكثر لحم الأنعام ويميز لحمها من رءوسها فتعمل كما تعمل رءوس الأنعام فيكون لها سوق على حدة وللحوم سوق على حدة فحلف حنث بها وهكذا إن كان ذلك يصنع بالحيتان ، والجواب في هذا إذا لم يكن للحالفة نية فإذا كان له نية حنث وبر على نيته والورع أن يحنث بأى رأس ما كان والبيض كما وصفت هو بيض الدجاج والأوز والنعام فأما بيض الحيتان فلا يحنث به إلا بنية لأن البيض الذي يعرف هو الذي يزايل بأفقه فيكون مأكولا وبأفقه حيا فأما بيض الحيتان فلا يكون هكذا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا حلف الرجل أن لا يأكل لحما حنث بلحم الإبل والبقر والغنم والوحوش والطيور كله لأنه كله لحم ليس له اسم دون اللحم ولا يحنث في الحكم بلحم الحيتان لأن اسمه غير اسمه فالأغلب عليه الحوت وإن كان يدخل في اللحم ويحنث في الورع به (قال الشافعي) رضى الله عنه وإذا نذر حلف أن لا يشرب سويقا فأكله أو لا يأكل خبزا فأنه فأنشبه لم يحنث لأنه لم يفعل الذي حلف أن لا يفعله والابن مثله وكذلك إن حلف أن لا يأكل فأنشبه أو لا يشربه فأنشبه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا حلف أن لا يأكل سمنا فأكل السمن بالخبز أو بالعصيدة أو بالسويق حنث لأن السمن هكذا لا يؤكل إنما يؤكل بغيره ولا يكون مأكولا إلا بغيره إلا أن يكون جامدا فيقدر على أن يأكله جامدا منفردا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا حلف أن لا يأكل هذه التمرة فوقعت في التمر فأكل التمر كله حنث لأنه قد أكلها وإن بقي من التمر كله واحدة أو هلك من التمر كله واحدة لم يحنث إلا أن يكون يستيقن أنها فيما أكل وهذا في الحكم والورع أن لا يأكل منه شيئا إلا حنث نفسه إن أكله وإن حلف أن لا يأكل هذا الدقيق ولا هذه الحنطة فأكله حنطه أو دقيقا حنث وإذا خبز الدقيق أو عصده أكله أو طحن الحنطة أو خبزها أو قلاها ففعلها سويقا لم يحنث لأن هذا لم يأكل دقيقا ولا حنطه إنما أكل شيئا قد حال عنها بصنعة حتى لا يقع عليه اسم واحد منهما (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا حلف أن لا يأكل لحما فأكل شحما أو لا يأكل شحما فأكل لحما لم يحنث في واحد منهما لأن كل واحد منهما غير صاحبه . وكذلك إن حلف أن لا يأكل ربطا فأكل تمرأ أو لا يأكل بسرا فأكل ربطا أو لا يأكل كل بلحا فأكل بسرا أو لا يأكل كل طامعا فأكل بلحا لأن كل واحد من هذا غير صاحبه وإن كان أصله واحدا وهكذا إن قال لا أكل زبدا فأكل لبنا أو قال

١٥ كل خلا فأكل مرقا فيه خل فلا حنت عليه لأن الحق سبحانه (**فَاللَّشَّائِنِ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف أن لا يشرب شيئا فذاقه ودخل بطنه لم يحنت بالذوق لأن الذوق غير الشرب (**فَاللَّشَّائِنِ**) رحمه الله تعالى وإذا حلف أن لا يكلم فلانا فسلم على قوم وهو فيهم لم يحنت إلا بأن بنويه فيهم سلم عليهم « قال الربيع » وله قول آخر فيها أعلم أنه يحنت إلا أن يزله بقلبه في أن لا يسلم عليه خاصة (**فَاللَّشَّائِنِ**) رحمه الله تعالى : وإذا مر عليه فسلم عليه وهو عامد للسلام عليه وهو لا يعرفه ففيها قولان فأما قول عطاء فلا يحسه فإنه يذهب إلى أن الله جل وعز وضع عن الأمة الخطأ والنسيان وفي قول غيره يحنت فإذا حلف أن لا يكلم رجلا فأرسل إليه رسولا أو كتب إليه كتابا فالورع أن يحنت ولا يبين لى أن يحنت لأن الرسول والكتاب غير الكلام وإن كان يكون كلاما في حال ومن حنثه ذهب إلى أن الله عز وجل قال « وما كان لبشر أن يكلمه الله إلا وحيا أو من وراء حجاب أو يرسل رسولا فيوحي بإذنه ما يشاء » الآية وقال إن الله عز وجل يقول في المنافقين « قل لا تعتذروا لن يؤمن لكم قدينا الله من أخباركم » وإنما نبأهم بأخبارهم بالوحي الذي ينزل به جبريل على النبي صلى الله عليه وسلم يوحى الله ومن قال لا يحنت قال إن كلام الآدميين لا يشبه كلام الله تعالى كلام الآدميين بالمواجهة ألا ترى لو هجر رجل رجلا كانت الهجرة محرمة عليه فوق ثلاث فكتب إليه أو أرسل إليه وهو يقدر على كلامه لم يخرج به هذا من هجرته التي يأثم بها (**فَاللَّشَّائِنِ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل لقاض أن لا يرى كذا وكذا إلا رفعه إليه فمات ذلك القاضي فرأى ذلك الشيء بعده لم يحنت لأنه ليس ثم أحد يرفعه إليه ولورآه قبل موته فلم يرفعه إليه حتى مات حنث ولو أن قاضيا بمده ولى يرفعه إليه لم يبر لأنه لم يرفعه إلى القاضي الذي أحلفه ليرفعه إليه وكذلك إذا عزل ذلك القاضي لم يكن عليه أن يرفعه إلى القاضي الذي خلف بعده لأنه غير المحلوف عليه ولو عزل ذلك القاضي فإن كانت نيته ليرفعه إليه إن كان قاضيا فرأى ذلك الشيء وهو غير قاض لم يكن عليه أن يرفعه إليه ولو لم تكن له نية خشيت أن يحنت إن لم يرفعه إليه وإن رآه فعجل ليرفعه ساعة أمكنه رفعه فمات لم يحنت ولا يحنت إلا بأن يمكنه رفعه فيفرط حتى يموت وإن علماه جميعا فعليه أن يخبره وإن كان ذلك مجلسا واحدا وإذا حلف الرجل ماله مال وله عرض أو دين أوهما حنث لأن هذا مال إلا أن يكون نوى شيئا فلا يحنت إلا على نيته (**فَاللَّشَّائِنِ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل ليضربن عبده مائة سوط فجمعها فضربه بها فإن كان يحيط العلم أنه إذا ضربه بها ماسته كلها فقد بر وإن كان يحيط العلم أنها لا تملكها كلها لم يبر وإن كان العلم مغيبا قد تماسه ولا تماسه فضربه بها ضربة لم يحنت في الحكم ويحنت في الورع فإن قال قائل فما الحجة في هذا ؟ قيل معقول أنه إذا ماسته أنه ضاربه بها مجموعة أو غير مجموعة وقد قال الله عز وجل وخذ « بيدك ضغثا فاضرب به ولا تحث » وضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا نضوا في الزنا بأشكال النخل وهذا شيء مجموع غير أنه إذا ضربه بها ماسته (**فَاللَّشَّائِنِ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل ليضربن عبده مائة ولم يقل ضربا شديدا فأى ضرب ضربه إياه خفيفا أو شديدا لم يحنت لأنه ضاربه في هذا كله (**فَاللَّشَّائِنِ**) رحمه الله تعالى : إذا حلف الرجل لئن فعل عبده كذا ليضربنه ففعل ذلك العبد وضربه السيد ثم عاد ففعله لم يحنت ولا يكون الحنث إلا مرة واحدة (**فَاللَّشَّائِنِ**) رحمه الله تعالى : وإذا حلف الرجل لا يهب رجل هبة فصدق عليه بصدقة فهي هبة وهو حانث وكذلك لو نخله فالحل هبة وكذلك إن أمره لأنها هبة فأما إن أسكنه فلا يحنت إنما السكنى عارية لم يملكه إياها وله متى شاء أن يرجع فيها وكذلك إن حبس عليه لم يحنت لأنه لم يملكه ما حبس عليه (**فَاللَّشَّائِنِ**) رحمه الله

تعالى وإذا حلف الرجل أن لا يركب دابة فلان فركب دابة عبده حنث وإن حلف أن لا يركب دابة العبد فركب دابة العبد لم يحنث لأنها ليست للعبد ألا ترى أنه إنما اسمها مضاف إليه كما يضاف اسمها إلى سائرها وإن كان حراً أو يضاف الثمنان إلى المعلم وهم أحرار فيقال غلمان فلان وتضاف الدار إلى القيم عليها وإن كانت لغيره (قال الربيع) قلت أنا ويضاف اللجام إلى الدابة والسرّج إلى الدابة فيقال لجام الحمار وسرج الحمار وليس يملك الدابة اللجام ولا السرّج (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا حلف العبد بالله فحنث أو أذن له سيده فحنث فحج أصاب شيئاً مما عليه فيه فدية أو تظاهر أو آلى فحنث فلا يجزيه في هذا كله أن يتصدق ولو أذن له سيده من قبل أنه لا يكون مالكا للعالم وأن لمالكه أن يخرج من يديه وهو مخالف للعبد يوجب له الشيء فيصدق به لأن الحر يملكه قبل أن يتصدق به وعليه الصيام في هذا كله^(١) فإن كان هذا شيء منه بإذن مولاه فليس له أن يمنع منه وإن كان منه بغير إذن مولاه فإن كان الصوم يضرب بعمل المولى كان له أن يمنع فإن صام بغير إذن مولاه في الحال التي له أن يمنع فيها أجرأه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى يحنث الناس في الحكم على الظاهر من أيمانهم وكذلك أمرنا الله تعالى أن نحكم عليهم بما ظهر وكذلك أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم وكذلك أحكام الله وأحكام رسوله في الدنيا فأما السرائر فلا يعلمها إلا الله فهو يدين بها ويجزي ولا يعلمها دونه ملك مقرب ولا نبي مرسل ألا ترى أن حكم الله تعالى في المنافقين أنه يعلمهم مشركين فأوجب عليهم في الآخرة جهنم فقال عز وجل «إن المنافقين في الدرك الأسفل من النار» وحكم لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بأحكام الإسلام بما أظهروا منه فلم يسفك لهم دماً ولم يأخذهم مالا ولم يمتهم أن يتكفروا المسلمين ويتكفروهم ورسول الله صلى الله عليه وسلم يعرفهم بأعيانهم يأتيه الوحي ويسمع ذلك منهم ويبايعه عنهم فيظفرون التوبة والوحي يأتيه بأنهم كاذبون بالتوبة ومثل ذلك قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في جميع الناس «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله» وكذلك قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحدود فأقام على رجل حدته قام خطيباً فقال «أيها الناس قد آن لكم أن تنهوا عن محارم الله فمن أصاب منكم من هذه القاذورات شيئاً فليست بستر الله فإنه من يبذلنا صفحته نغم عليه كتاب الله» وروى عنه أنه قال «تولى الله منكم السرائر ودرا عنكم بالبينات» وحفظ عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال «إنما أنا بشر وإنكم تخصمون إلي وإلّا يهلككم بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له على نحو ما أسمع منه فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار» ولأعن رسول الله صلى الله عليه وسلم بين العجلاني وامرأته وقذفها برجل بعينه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أبصروها فإن جاءت به كذا فهو للذي يتهمة وإن جاءت به كذا فلا أراه إلا قد كذب عليها» فجاءت به على التهمة المسكروه وقد روى عنه صلى الله عليه وسلم أنه قال «إن أمره لبين لولا ما حكم الله» (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو كان لأحد من الخلق أن يحكم على خلاف الظاهر ما كان ذلك لأحد إلا لرسول الله صلى الله عليه وسلم بما يأتيه به الوحي وبما جعل الله تعالى فيه مما لم يجعل في غيره من التوفيق فإذا كان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يتول أن يقضى إلا على الظاهر والباطن يأتيه وهو يعرف من الدلائل بتوفيق الله إياه مالا يعرف غيره فقيره أولى أن لا يحكم إلا على الظاهر وإنما جوابنا في هذه الأيمان

(١) لعله : فإن كان هذا أو شيء منه . أي إن كان ماوجب فيه الفدية والحنث أو شيء الخ ، تأمل .

كلها إذا حلف الرجل لانية له فأما إذا كانت إثنين بنية فاليعين على ماوى قيل للربيع كل ما كان في هذا الكتاب فإنما نقول فهو قول مالك : قال نعم والله أعلم .

باب الإشهاد عند الدفع إلى اليتامى

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل « وابتلوا اليتامى حتى إذا بلغوا النكاح فإن آنستم منهم رشدا فادفعوا إليهم أموالهم ولا تأكلوها إسرافا وبدارا أن يكبروا ومن كان غنيا فليستعفف ومن كان فقيرا فليأكل بالمعروف فإذا دفعتم إليهم أموالهم فأشهدوا عليهم » الآية (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ففي هذه الآية معنيان أحدهما الأمر بالإشهاد وهو (١) في مثل معنى الآية قبله والله تعالى أعلم من أن يكون الأمر بالإشهاد دلالة لاحتمال وفي قول الله عز وجل « وكفى بالله حسيبا » كالدليل على الإرخاض في ترك الإشهاد لأن الله عز وجل يقول « وكفى بالله حسيبا » أي إن لم تشهدوا والله تعالى أعلم والمعنى الثاني أن يكون ولي اليتيم المأمور بالدفع إليه ماله والإشهاد به عليه بيرا بالإشهاد عليه إن جحد اليتيم ولا يبرأ بغيره أو يكون مأورا بالإشهاد عليه على الدلالة وقد يبرأ بغير شهادة إذا صدقه اليتيم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : والآية محتملة المعنيين معا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وليس في واحدة من هاتين الآيتين تسعية شهود وتسعية الشهود في غيرها وتلك التسعية تدل على ما يجوز فيها وفي غيرها وتدل معها السنة ثم مالا أعلم أهل العلم اختلفوا فيه وفي ذكر الله عز وجل الشهادات دلالة على أن لشهادات حكام وحكامها والله تعالى أعلم أن يقطع بها بين المتنازعين بدلالة كتاب الله تعالى ثم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم إجماع سنذكره في موضعه ، قال الله عز وجل « واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا » الآية فسمى الله في الشهادة في الفاحشة والفاحشة ههنا - والله تعالى أعلم - الزنا وفي الزنا أربعة شهود ولا تتم الشهادة في الزنا إلا بأربعة شهداء لامرأة فيهم لأن الظاهر من الشهداء الرجال خاصة دون النساء ودلت السنة على أنه لا يجوز في الزنا أقل من أربعة شهداء وعلى مثل ما دل عليه القرآن في الظاهر من أنهم رجال محصنون فإن قال قائل الفاحشة تحتل الزنا وغيره فما دل على أنها في هذا الموضع الزنا دون غيره ؟ قيل كتاب الله ثم سنة نبيه صلى الله عليه وسلم ثم مالا أعلم عالما خالف فيه في قول الله عز وجل في اللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم يحسنن حتى يجعل الله لهن سبيلا ثم تزلت « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام والثيب بالثيب جلد مائة والرجم » ودل الله ورسوله صلى الله عليه وسلم أن هذا الحد إنما هو على الزناة دون غيرهم لم أعلم في ذلك بخلفاء من أهل العلم فإن قال قائل ما دل على أن لا يقطع الحكم في الزنا بأقل من أربعة شهداء ؟ قيل له الآيات من كتاب الله عز وجل يدلان على ذلك ، قال الله عز وجل في العذقة « لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء فإذ لم يأتوا بالشهداء فأولئك عند الله هم الكاذبون » يقول لولا جاءوا على من قذفوا بالزنا بأربعة شهداء بما قالوا وقول الله عز وجل « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » ودل على ذلك مع الاكتفاء بالنزول السنة ثم الأثر ثم الإجماع (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي ، قال أخبرنا مالك عن سهيل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن سعدا قال يا رسول الله

(١) قوله : وهو في مثل معنى الآية قبله هي قوله تعالى « وأشهدوا إذا تباعتم » وقد كان قبل هذا الباب باب الشهادة في البيوع فقله السراج البلقيني إلى كتاب البيوع في الجزء الثالث فأرجع إليه كتبه مصححه .

رأيت لو وجدت مع امرأى رجلا أمهله حتى آتى بأربعة شهداء: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «نعم» (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن ابن المسيب أن على بن أبى طالب رضى الله تعالى عنه مثل عن رجل وجد مع امرأته رجلا فقتله أو قتلها فقال إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته وشهد ثلاثة على رجل عند عمر بالزنا ولم يثبت الرابع فجدت ثلاثة ولم أعلم الناس اختلفوا في أن لا يقيم الحد في الزنا بأقل من أربعة شهداء .

باب ماجاء في قول الله عز وجل «واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم» حتى ما يفعل بهن من الحبس والأذى

قال الله جل ثناؤه «واللاتى يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم فإن شهدوا فأمسكوهن في البيوت» فيه دلالة على أمور منها أن الله عز وجل سماهن من نساء المؤمنين لأن المؤمنين الخاطبون بالفرائض يجمع هذا أن لم يقطع العصمة بين أزواجهن وبينهن في الزنا وفي هذه الآية دلالة على أن قول الله عزاسمه «الرائى لا ينكح إلا زانية أو مسركة والزانية لا ينكحها إلا زان أو مسرك» كما قال ابن المسيب إن شاء الله تعالى منسوخة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سفيان عن يحيى بن سعيد قال قال ابن المسيب نسختها «وأنكحوا الأيامى منكم» فهن من أيامى المسلمين وقال الله عز وجل «فأمسكوهن في البيوت» يشبه عندى والله تعالى أعلم أن يكون إذا لم تقطع العصمة بالزنا فالموارثة بأحكام الإسلام ثابتة عليها وإن زنت وبدل إذا لم تقطع العصمة بينها وبين زوجها بالزنا لأبأس أن ينكح امرأة وإن زنت إن ذلك لو كان يحرم نكاحها قطعت العصمة بين المرأة تزنى عند زوجها وبينه وأمر الله عز وجل في اللاتى يأتين الفاحشة من النساء بأن يحسنن في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا منسوخ بقول الله عز وجل «الزانية والزانى» في كتاب الله ثم على لسان رسوله صلى الله عليه وسلم فإن قال قائل فإين ما وضعت من ذلك؟ قيل إن شاء الله تعالى أرأيت إذا أمر الله في اللاتى يأتين الفاحشة أن يحسنن في البيوت حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا أليس بيننا أن هذا أول ما أمر به في الزانية؟ فإن قال هذا وإن كان هكذا عندي فقد يحتمل أن يكون عندي حد الزنا في القرآن قبل هذا ثم خفف وجعل هذا مكانه إلا أن يدل عليه غير هذا قيل له إن شاء الله تعالى (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا عبد الوهاب عن يونس عن الحسن عن عباد بن الصامت في هذه الآية «حتى يتوفاهن الموت أو يجعل الله لهن سبيلا» قال كانوا يمسكوهن حتى تزات آية الحدود فقال النبي صلى الله عليه وسلم «خذوا عني قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفي سنة والثيب بالثيب جلد مائة والرجم» (قال الشافعى) رحمه الله تعالى: فلا أدري أمسقط من كتابي حطان الرقاشى أم لا؟ فإن الحسن حدثه عن حطان الرقاشى عن عباد بن الصامت وقد حدثني غير واحد من أهل العلم عن الثقة عن الحسن عن حطان الرقاشى عن عباد بن الصامت عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله (قال الشافعى) رحمه الله تعالى: وهذا حديث يقطع الشك ويبين أن حد الزانيتين كان الحبس أو الحبس والأذى فكان الأذى بعد الحبس أو قبله وأن أول ما حد الله به الزانيتين من العقوبة في أديانهم بعد هذا عند قول النبي صلى الله عليه وسلم «قد جعل الله لهن سبيلا البكر بالبكر جلد مائة ونفري عام» والجلد على الزانيتين التيسير منسوخ بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم ماعز بن مالك ولم يجلده ورجم المرأة التى بعث إليها أنيسا ولم يجلدها وكانا ثيبين^(١) فإن قال قائل ما دل على أن هذا منسوخ؟ قيل له أرأيت

(١) قوله: فإن قال قائل الخ الباب، كذا في غير نسخة، ولا تخلو العبارة من سقط أو تحريف، وحرر.

إذا كان أول ما حد الله به رايتين الحبس أو الحبس والأذى ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «خذوا عني فدية»
الله لمن سبيل البكر بالبكر جلد مائة والتعريب والتئيب بالثيب الجلد والرحم» أليس في هذا دلالة على أن أو
ما حد الله به من العقوبة في إبدانها الحبس والأذى فإن قال بلى قيل فإذا كان هذا أولا فلا نجد ثانيا أبدا إلا به
الأول فإذا حد ثان بعد الأول ففخف من حد الأول شيء فذلك دلالة على ما خفف الأول منسوخ عن الرائي .

باب الشهادة في الطلاق

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل « فإذا باعن أو أجلن ما لم يهن فأمسكن به » فمكسوك معروف أو فاروقه معروف
واشهدوا ذوى عدل منكم » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فأمر الله عز وجل في الطلاق والرجعة بالشهاد
وصى فيها عدد الشهادة فأتى إلى شاهدين فدل ذلك على أن كمال الشهادة على الطلاق والرجعة شاهدان فإذا كا
ذلك كالمال لم يجوز فيها شهادة أقل من شاهدين لأن ما كان دون الكمال مما يؤخذ به الحق لبعض الناس من بعض فم
غير ما أمر بالأخذ به ولا يجوز أن يؤخذ بغير ما أمرنا بالأخذ به وكذلك يدل على ما دل عليه ما قبله من نفي أن يجوز
فيه إلا ذلك رجال لانساء معهم لأن شاهدين لا يحتمل بحال أن يكونا إلا رجلين فاحتل أمر الله عز وجل بالإشهاد
في الطلاق والرجعة ما احتل أمره بالإشهاد في البيع ودل ما وصفت من أنى لم أتق محالما حفظت عنه من أهل الله
أن حراما أن يطلق بغير بينة على أنه والله تعالى أعلم دلالة اختيار لا فرض يعصى به من تركه ويكون عليه أداؤه
إن فات في موضعه واحتملت الشهادة على الرجعة من هذا ما احتل الطلاق ويشبه أن تكون في مثل معناه لأنها إذا
تصادقا على الرجعة في العدة تثبت الرجعة وإن أنكرت المرأة فالقول قولها كما إذا تصادقا على الطلاق ثبت وإن أنك
الرجل فالقول قوله والاختيار في هذا وفي غيره مما أمر فيه بالشهادة والذي ليس في النفس منه شيء .

باب الشهادة في الدين

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال الله عز وجل « إذا تداينتم بدين إلى أجل مسمى فاكتبوه » الآية والتي بعده
وقال في سياقها « واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أو
تضل إحداهما فنذكر إحداهما الأخرى » الآية فذكر الله عز وجل شهود الزنا وذكر شهود الطلاق والرجعة وذكر
شهود الوصية فلم يذكر معهم امرأة فوجدنا شهود الزنا يشهدون على حد لمال وشهود الطلاق والرجعة يشهدون على
تحريم بعد تحليل وتثبيت تحليل لمال في واحد منهما وذكر شهود الوصية ولا مال للشهود له أنه وصى ثم لم أعلم أحدا من
أهل العلم خالف في أن لا يجوز في الزنا إلا الرجال وعلمت أكثرهم قال ولا في الطلاق ولا الرجعة إذا تناكر الزوجان
وقالوا ذلك في الوصية وكان ما حكيت من أقوالهم دلالة على موافقة ظاهر كتاب الله عز وجل وكان أولى الأمور أن يصار
إليه ويقاس عليه وذكر الله شهود الدين فذكر فيهم النساء وكان الدين أخذ مال من الشهود عليه والأمر على ما فرق الله بين
من الأحكام في الشهادات أن ينظر كل ما شهد به على أحد فكان لا يؤخذ منه بالشهادة نفسها مال وكان إنما يلزم بها حق
غير مال أو شهد به لرجل وكان لا يستحق به مالا لنفسه إنما يستحق به غير مال مثل الوصية والوكالة والقصاص والحل
وما أشبهه فلا يجوز فيه إلا شهادة الرجال لا يجوز فيه امرأة وينظر كل ما شهد به بما أخذ به المشهود له من المشهود عليا
مالا فتعوز فيه شهادة النساء مع الرجال ، لأنه في معنى الموضع الذي أجازهن الله فيه ، فيجوز قياسا لا يختلف هذ
القول فلا يجوز غيره والله تعالى أعلم ، ومن خالف هذا الأصل تركه عندى ما ينبغي أن يلزمه من معنى القرآن ،

ولا أعلم لأحد خالفه حجة فيه بقياس ولا خبر لازم ، وفي قول الله عز وجل « فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء أن تضل إحداهما ، فتذكر إحداهما الأخرى » دلالة على أن لا يجوز شهادة النساء حيث يغيرهن إلا مع رجل ولا يجوز منهن إلا امرأتان فصاعدا لأن الله عز وجل لم يسم منهن أقس من اثنتين ولم يأمر من الله إلا مع رجل .

باب الخلاف في هذا

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى وإن خالفنا أحد فقال إن شهدت امرأتان لرجل حلف معهما فقد خالفه عدد أحفظ عنهم ذلك من أهل المدينة وغيرهم وهذا أجاز النساء بغير رجل ولمزعه في أصل مذهبه أن يجوز أن يجرأ ربا فيعطى من حقا على مذهبه فيكون خلاف ما وصفت من دلالة الكتاب فإن قال إني إنما أجزت شهادتهما أمهما مع يمين رجل فينبغي أن لا يخلف امرأة إن أقامت شاهدا والذي يستحق به الرجل هو الذي تستحق به المرأة الحق لا فرق بينهما وهكذا ينبغي أن لا يخلف مشرك ولا عبد ولا حر غير عدل مع أنه خلاف ما وصفت من دلالة الكتاب والله تعالى أعلم وهذا قول لا يجوز لأحد أن يخالط إليه فإن قال إني أعطى باليمين كما أعطى بشاهد فذلك بالخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم الذي أئمتنا أن نقول بما حكم به لا أنها من جهة الشهادات ولو كانت من جهة الشهادات ما أحلفنا الرجل وهو شاهد ولا أجزنا شهادته لنفسه ولو جاز هذا ما جاز لغير عدل ولا جاز أن تخلف امرأة ولا عبد ولا كافر ولا غير عدل فإن قل قائل فما هي إيمان يمين أعطى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم فأعطينا بها كما كانت يميننا في الثلاثين وللي صلى الله عليه وسلم سنة في المدعى عليه فأحلفنا في ذلك المرأة والرجل والحر العدل وغير العدل والعبد والكافر لا أنها من الشهادات بسبيل .

باب اليمين مع الشاهد

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى وقد حكيت مما ذكر الله عز وجل في كتابه من الشهادات وكان الكتاب كدليل على أنها يحكم بها على ما فرض الله بغير يمين على من كانت له تلك الشهادات وكانت على ذلك دلالة السنة ثم الآثار . ولا أعلم بين أحد لقيته فحفظت عنه من أهل العلم في ذلك مخالفا قال وذكر الله عز وجل في الزنا أربعة وذكر في الطلاق والرجعة والوصية اثنين ثم كان القتل والجراح من الحقوق التي لم يذكر فيها عدد الشهود الذين قطع بهم فاحتمل أن تقاس على شهود الزنا وأن تقاس على شهود الطلاق وما سميته معه فلما احتمل المغنيين معا ثم لم أعلم مخالفا لقيته من أهل العلم إلا واحدا في أنه يجوز فيه سوى الزنا شاهدان فكان الذي عليه أكثر من لقيت من أهل العلم أولى أن يقال به مما انفرد به واحد لا أعرف له متقدما إذا احتمل القياس خلاف قوله وإن احتمل القياس قوله وكذلك شهادة الشهود على الحر وغير ذلك وكذلك الشهادة على القذف فإن قل قائل فإن الله عز وجل يقول في القذف « لو لا جاءوا عليه بأربعة شهداء » الآية وقال « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهما ثمانين جلد » قيل له هذا كما قال الله عز وجل لأن الله حكم في الزنا بأربعة فإذا قذف رجل رجلا بالزنا لم يخرج من الحد إلا أن يقيم عليه بينة بأنه زان ولا يكون عليه بينة تقطع أقس من أربعة وما يتعدوا أربعة فهو قاذف يحد وإنما أريد بالأربعة أن يثبت عليه الزنا فيخرج من ذلك القاذف ويحد المشهود عليه المقذوف وحكمهم معا حكم شهود الزنا لأنهن شهادات على الزنا لا على القذف فإذا قام على رجل شاهدان بأنه قذف رجلا حد لأنه لم يذكر عدد شهود

الغذف فكان قياسا على الطلاق وغيره مما وصفت ولا يخرج من أن يعد له إلا بأربعة شهداء يثبتون الزنا على المقذوف فيحد ويكون هذا صادقا في الظاهر والله تعالى الموفق .

اليمين مع الشاهد

(أخبرنا الربيع) قال (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فأكثر ما جعل الله عز وجل من الشهود في الزنا أربعة وفي الدين رجلان أو رجل وامرأتان فكان تفريق الله عز وجل بين الشهادات على ما حكم الله عز وجل من أنها مفرقة واحتمل إذا كان أقل ما ذكر الله من الشهادات شاهدين أو شاهدا وامرأتين أن يكون أراد ما نتم به الشهادة بمعنى لا يكون على الشهود له يمين إذا أتى بكامل الشهادة فيعطى بالشهادة دون يمينه لأن الله عز وجل حتم أن لا يعطى أحد بأقل من شاهدين أو شاهد وامرأتين لأنه لم يخرم أن يجوز أقل من ذلك نصا في كتاب الله عز وجل (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وهذا نقول لأن عليه دلالة السنة ثم الآثار وبعض الإجماع والقياس فقلنا يقضى باليمين مع الشاهد فسألنا سائل ما رويت منها؟ قلنا : أخبرنا عبد الله بن الحارث عن سيب بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد قال عمرو في الأموال (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا إبراهيم بن محمد عن ربيعة بن عثمان عن معاذ بن عبد الرحمن عن ابن عباس ورجل آخر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل لا أحفظ اسمه أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مسلم بن خالد عن جعفر بن محمد قال سمعت الحكم بن عتيبة يسأل أنى أقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد؟ قال نعم وقضى بها على رضى الله تعالى عنه بين أظهركم قال مسلم وقال جعفر في حديثه في الدين (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى فعكسنا باليمين مع الشاهد في الأموال دون ماسواها وما حكمنا فيه باليمين مع الشاهد أجزا فيه شهادة النساء مع الرجال وما لم يحكم فيه باليمين مع الشاهد لم نجز فيه شهادة النساء مع الرجال استدلالا بمعنى كتاب الله عز وجل الذي وصفت في شهادتهن قبل هذا .

باب الخلاف في اليمين مع الشاهد

(أخبرنا الربيع) قال (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى فخالفنا بعض الناس في اليمين مع الشاهد خلافا أسرف فيه على نفسه فقال أرد حكم من حكم بها لأنها خلاف القرآن فقلت لأعلى من أقيمت ممن خالفنا فيها علما أمر الله بشاهدين أو شاهد وامرأتين فقال نعم فقلت فيه أن حتما من الله عز وجل أن لا يجوز أقل من شاهدين أو شاهد وامرأتين فقال فإن قلته؟ قلت له فقله فقال فقد قلته فقلت وتجد من الشاهدان الأذان أمر الله عز وجل بهما فقال حران مسلمان بالغان عدلان قلت ومن حكم بدون ما قلت خالف حكم الله؟ قال نعم قلت له إن كان كما زعمت فقد خالفت حكم الله عز وجل قال وأين؟ قلت إذ أجزت شهادة أهل الذمة وهم غير الذين شرط الله جل وعز أن تجوز شهادتهم وأجزت شهادة القابلة وحدها على الولادة وهذان وجهان أعطيت بهما من جهة الشهادة ثم أعطيت بغير شهادة في القسامة وغيرها قال فتقول ماذا؟ قلت أقول إن القضاء باليمين مع الشاهد ليس بخلاف حكم الله عز وجل بل بحكم الله حكمت باليمين مع الشاهد ففرض الله طاعة رسوله فاتبعت رسوله فمن الله قبلت كما قبلت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم على المعنى الذي وصفت من أن اتباع أمره فرض ولهذا كتاب طويل هذا مختصر منه قد قالوا فيه وقلنا

وأكثرنا قال أفوجدني لها نظيرا في القرآن ؟ قلت نعم أمر الله عز وجل في الوضوء بغسل القدمين أو مسحهما فمحننا ومسحت على الخفين بالسنة وقول الله عز وجل « قل لا أجد فيها أوحى إلى محرما » فحرمنا نحن وأنت كل ذي ناب من السباع بالسنة وقول الله عز وجل « كتاب الله عليكم وأحل لكم ما وراء ذلكم » فحرمنا نحن وأنت أن يجمع بين المرأة وعمتها وبين المرأة وخالتها بالسنة قال الله عز وجل « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » وقال « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » ودلت السنة على أنه إنما يقطع بعض السارق دون بعض ويجلد مائة بعض الزناة دون بعض فقلنا نحن وأنت به وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم المين عن الله عز وجل معنى ما أراد خاصا وعماما فكذلك اليمين مع الشاهد تلزمك من حيث لزومك هذا فإن كنت مصيبا بإتباع ما وصفتنا من السنة مع القرآن لم تسلم من أن تكون مخطئا بترك اليمين مع الشاهد وإن كنت مصيبا بترك اليمين مع الشاهد لم تسلم من أن يكون عليك ترك المسح على الخفين وترك تحريم كل ذي ناب من السباع وقطع كل سارق فقد خالفك في هذا كله بعض أهل العلم ووافقنا في السنين مع أشاهد عوام من أصحابنا . ومنه من خالف أحاديث عن النبي صلى الله عليه وسلم هي أثبت من اليمين مع الشاهد وإن كانت اليمين ثابتة لعللة أضعف من كل علة اعتل بها من رد اليمين مع الشاهد فإن كانت لنا وله بهذا حجة على من خالفنا كانت عليه في خالف من الأحاديث .

باب شهادة النساء لأرجل معهن

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى الولاد وعبود النساء مما لم أعلم مخالفاً لقيته في أن شهادة النساء فيه جائزة لأرجل معهن وهذا حجة على من زعم أن في القرآن دلالة على أن لا يجوز أقل من شاهدين أو شاهد واحد وامرأتين لأنه لا يجوز على جماعة أهل العلم أن يخالفوا الله حكماً ولا يخالفوه فقيهه دلالة على أن أمر الله بشاهدين أو شاهد وامرأتين حكم لا يمين على من جاء به مع الشاهد والحكم باليمين مع الشاهد حكم بالسنة لا يخالف للشاهدين لأنه غيرهما ثم اختلفوا في شهادة النساء (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن حريج عن عطاء أنه قال : لا يجوز في شهادة النساء لأرجل معهن في أمر النساء أقل من أربع عدول (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهذا تأخذ فإن قال قائل فسكيف أخذت به ؟ قلت لا ذكر الله عز وجل شهادة النساء فجعل امرأتين يقومان مقام رجل في الموضوع الذي أجازهما الله تعالى فيه وكان أقل ما انتهى إليه من عدد الرجال رجلين في الشهادات التي تثبت بها الحقوق ولا يخلف معها الشهود له شاهدين أو شاهدا وامرأتين لم يجز والله تعالى أعلم إذا أجاز المسلمون شهادة النساء في موضع أن يجوز منهن إلا أربع عدول لأن ذلك معنى حكم الله عز وجل .

الخلاف في إجازة أقل من أربع من النساء

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى فقال بعض الناس تجوز شهادة امرأة واحدة كما يجوز في الخبر شهادة واحد عدل وليس من قبل الشهادات أجزئها وإن كان من قبل الشهادات أجزئها لم أجز إلا ما ذكرت من أربع أو شاهد وامرأتين فقبل لبعض من يقول هذا القول وأين الخبر من الشهادة ؟ قال وأين يقرآن ؟ قلت نقبل في الخبر

كما قلت امرأة واحدة ورجلا واحدا وتقول فيه أخبرنا فلان عن فلان أفتقبل هذا في الشهادات؟ فقال لا قلت والخبر هو ما استوى فيه الخبر والخبر والعامّة من حلال وحرام؛ قال نعم قلت والشهادة ما كان الشاهد منها خليا والعامّة وإنما تلزم المشهود عليه قال نعم قلت أفرى هذا يشبه هذا؟ قال أما في هذا فلا قلت أفرى لو قال لك قائل إذا قلت في الخبر فلان عن فلان فأقبل في أن تجزئ امرأة عن امرأة رجل ولدت هذا الولد؛ قال ولا أقبل هذا حتى أفتي التي شهدت أو يشهد عليها من تجوز شهادته بأمر قاطع قلت وأتزلّه منزلة الخبر؛ قال أما في هذا فلا قلت في أي شيء أتزلّه منزلة الخبر؟ هل عدوت بهذا أن قلت هو بمنزلة الخبر ولم تقسه في شيء غير الأصل الذي قلت؟ فاستمك إذا تضع الأصول لنفسك قال فمن أصحّابك من قال لا يجوز أقل من شهادة امرأتين قلت له هل رأيتني أذكر لك قولاً لا تقول به؟ قال لا قلت فكيف ذكرت لي ما لا أقول به؟ قال فإني أرى شيء ذهب^(١) من ذهب إلى ما ذهبنا إليه من أنه خبر لا شهادة ولا إلى ما ذهبنا إليه من أن تقول به على معنى كتاب الله وما أعرف له متقدماً يلزم قوله فقلت له أن تنتقل عن قولك الذي يلزمك فيه عندي أن تنتقل عنه أولى بك من ذكر قول غيرك فهذا أمر لم نكلمه نحن ولا أنت ولولا عرضك بترفع قولك وتخطئة من خالفك كنا شبيهاً أن ننع حكايه قولك قال فإن شهد على شيء من ذلك رجلان أو رجل وامرأتان قلت أجزئ الشهادة وتكون أوفى عندي من شهادة النساء لارجل معهن قال وكيف لم تقدم بالشهادة فساو ولا تجزئ شهادتهم؟ قلت الشهادة غير الفسق قال فادعني على ما وصفت قلت قال الله عز وجل «واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن أربعة منكم» قال رسول الله صلى الله عليه وسلم لسمد حين قال له أمهله حتى آتي بأربعة شهداء قال «نعم» والشهود على الزنا نظروا من المرأة إلى محرم ومن الرجل إلى محرم فلو كان النظر أمراً إقامة شهادة كان حراماً فلما كان لإقامة شهادة لم يجز أن يأمر الله عز وجل ثم رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا بمباح لا بمحرم فكل من نظر ليثبت شهادته لله أو للناس فليس يخرج ومن نظر لتذو وغير شهادة عامداً كان جرحاً إلا أن يعفو الله عنه .

باب شرط الذين تقبل شهادتهم

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل « اثنان ذوا علم منكم » وقال عز وجل « واستشهدوا شهيدين من رجالكم فإن لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان ممن ترضون من الشهداء » (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وكان الذي يعرف من خطب بهذا أنه أريد به الأحرار المرضيون المسلمون من قبل أن رجائنا ومن رضاه أهل ديننا لا المشركون لقطع الله الولاية بينهم وبينهم بالدين ورجائنا أحرارنا والذين نرضى أحرارنا لأعمالنا الذين يغلبهم من يملسهم على كثير من أمورهم وأنا لا نرضى أهل الفسق منا وأن الرضا إنما يقع على العدل منا ولا يقع إلا على البالغين لأنه إنما خطب بالفرائض البالغون دون من لم يبلغ فإذا كانت الشهادة ليقطع بها لم يجز أن يتوهم أحداً أنه يقطع بمن لم يبلغ أكثر الفرائض فإذا لم يلزمه أكثر الفرائض في نفسه لم يلزم غيره فرضاً بشهادته ولم أعلم مخالفاً لفتيه في أنه أريد بها الأحرار المدول في كل شهادة على مسلم غير أن من أصحّابنا من ذهب إلى أن يجزئ شهادة الصبيان في الجراح ما لم يتفرقوا فإذا تفرقوا لم تجز شهادتهم عنده . وتقول الله تبارك وتعالى « من رجالكم » يدل على أن لا تجوز شهادة الصبيان - والله أعلم - في شيء فإن قال قائل أجازها ابن الزبير قيل

(١) لعل « من » محرفة عن « ما » النافية . أي مذهب إلى ما ذهبنا إليه فيجيز الواحدة ولا إلى ما ذهبنا أنت إليه فلا يجزئ أقل من أربع ، تأمل كتبه مصححه .

فإن ابن عباس ردها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس رضي الله عنهما في شهادة الصبيان لا تجوز وزاد ابن جريج عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس لأن الله عز وجل قال « من ترضون من الشهداء » قال ومعنى الكتاب مع ابن عباس والله تعالى أعلم ، فإن قال أردت أن تكون دلالة قيل وكيف تكون الدلالة بقول صبيان منفردين إذا تفرقوا لم يقلوا : إنما تكون الدلالة بقول البالغين الذين يقولون بكل حال فأشبهه ما وصفت أن يكون دليلا على أن حكم الله فيمن تجوز شهادته هو من وصفت بمن يشبه أن تكون الآية دلت على صفته ولا تجوز شهادة مملوك في شيء ، وإن قل ولا شهادة غير عدل .

باب شهادة القاذف

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جادة ولا تقبلوا لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون » إلا الذين تابوا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فأمر الله عز وجل أن يضرب القاذف ثمانين ولا تقبل له شهادة أبدا وسماء فاسقا إلا أن يتوب فقلنا يلزم أن يضرب ثمانين وأن لا تقبل له شهادة وأن يكون عندنا في حال من سمى بالفسق إلا أن يتوب فإذا تاب قبلت شهادته وخرج من أن يكون في حال من سمى بالفسق قال وتوبته إكذابه نفسه فإن قال قائل فكيف تكون التوبة إلا كذاب ؟ قيل له إنما كان في حد المذنبين بأن نطق بالقذف وترك الذنب هو أن يقول القذف باطل وتكون التوبة بذلك وكذلك يكون الذنب في الردة بالقول بها والتوبة الرجوع عنها بالقول فيها بالإيمان الذي ترك فإن قال قائل فهل من دليل على هذا ؟ ففيا وصفت كفاية وفي ذلك دليل عن عمر سنذكره في موضعه فإن كان القاذف يوم قذف ممن تجوز شهادته فقد قيل له مكانه إن ثبت قبلت شهادته ، فإذا أ كذب نفسه قبلت شهادته وإن لم يفعل لم تقبل حتى يفعل لأن الذنب الذي ردت به شهادته هو القذف فإذا أ كذب نفسه فقد تاب وإن قذف وهو ممن لا تجوز شهادته ثم تاب لم تقبل شهادته من قبل أن ردها كان من وجهين أحدهما سوء حاله قبل أن يقذف والآخر القذف فإذا خرج من أحد الوجهين لم يخرج من الوجه الآخر ولكن يكون خارجا من أن يكون فيه علة رد الشهادة بالقذف فإذا أ كذب نفسه وثبت عليه علة رد الشهادة بسوء الحال حتى تختبر حاله فإذا ظهر منه الحسن قبلت شهادته ، وهكذا لو حد مملوك حسن الحال ثم عتق لم تقبل شهادته إلا بإكذابه نفسه في القذف ، وهكذا لو حد ذمي حسن الحال فأسلم لم تقبل شهادته إلا بإكذابه نفسه في القذف فقال لي قائل : أفنذكر في هذا حديثا فقلت إن الآية لسكتني بها من الحديث وإن فيه لحديثا (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا ابن عبيدة قال سمعت الزهري يقول : زعم أهل العراق أن شهادة القاذف لا تجوز فأشهد لأخبرني ثم سمى الذي أخبره أن عمر ابن الخطاب رضي الله تعالى عنه قال لأبي بكر « تب تقبل شهادتك أو إن ثبت قبلت شهادتك » قال سفيان شككت بعد ما سمعت الزهري يسمى الرجل فسألت فقال لي عمر بن قيس هو سعيد بن المسيب فقيل لسفيان شككت في خبره فقال لا هو سعيد إن شاء الله تعالى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وبإني عن ابن عباس مثل هذا المعنى (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال حدثنا إسماعيل بن إبراهيم عن ابن أبي نجيح أنه قال في القاذف إذا تاب قبلت شهادته وقال كنا نقوله فقلت من ؟ قال عطاء وطاوس ومجاهد .

باب الخلاف في إجازة شهادة القاذف

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فخالقنا بعض الناس في القاذف فقال إذا ضرب الحد ثم تاب لم تجز شهادته أبدا وإن لم يضرب الحد أو ضربه ولم يوفه جازت شهادته فذكرت له ما ذكرت من معنى القرآن والآثار فقال فإنا ذهبنا إلى قول الله عز وجل « ولا تقبل لهم شهادة أبدا وأولئك هم الفاسقون » إلا الذين تابوا » فقلنا نطرح عنهم اسم الفسق ولا تقبل لهم شهادة فقلت لقاتل هذا أو تجد الأحكام عندك فيما يستثنى على ما وصفت فيكون مذهبا ذهبتم في اللفظ أم الأحكام عندك في الاستثناء على غير ما وصفت ؟ فقال أوضح هذا لي قلت أ رأيت رجلا لو قال والله لا أكلك أبدا ولا أدخلك بيتا ولا آكل لك طعاما ولا أخرج معك سفرا وإنك لغير حميد عندي ولا أكسرك ثوبا إن شاء الله تعالى أيكون الاستثناء واقعا على ما بعد قوله « أبدا » أو على ما بعد غير حميد عندي أو على السلام كله قال ؟ بل على السلام كله قات فكيف لم توقع الاستثناء في الآية على السلام كله وأوقعها في هذا الذي هو أكثر في اليمين على السلام كله (أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) قال محمد بن الحسن إن أبا بكره قال رجل أراد استشهاده استشهد غيبي فإن المسلمين فسقوني قلت فالرجل الذي وصفت امتنع من أن يتوب من القذف وأقام عليه وهكذا كل من امتنع أن يتوب من القذف ولو لم يكن لنا في هذا إلا مارويت كان حجة عليك قال وكيف ؟ قلت إن كان الرجل عندك بمن تاب من القذف بالرجوع عنه فقد أخبر عن المسلمين أنهم فسقوه وأنت تزعم أنه إذا تاب سقط عنه اسم الفسق وفيما قال دلالة على أن المسلمين لا يلزمونه اسم الفسق إلا وشهادته غير جائزة قلت ولا يجيزون شهادته إلا وقد أسقطوا عنه اسم الفسق لأنهم لا يفرقون بين إسقاط اسم الفسق عنه بالتوبة وإجازة شهادته بسقوط الاسم عنه كما تفرق بينه وإذا كنت تقبل شهادة القاتل والزاني والمستتاب من الردة إذا تاب فكيف خصصت بها القاذف وهو أيسر ذنبا من غيره ؟ قال تأولت فيه القرآن قلت تأولك خطأ على لسانك قال قله شريح قات أفتجعل شريحا حجة على كتاب الله وقول عمر ابن الخطاب وابن عباس ومن سميت وغيرهم والأكثر من أهل المدينة ومكة ؟ وكيف ؟ زعمت إن لم يظهر بالحد قبلت شهادته وإذا طهر بالحد لم تقبل شهادته إذا كان تابيا في الخالين والله تعالى أعلم .

باب التحفظ في الشهادة

قال الله عز وجل « ولا تقف ما ليس لك به علم إن السمع والبصر والفؤاد كل أولئك كان عنه مسئولا » وقال الله عز وجل « إلمن شهد بالحق وهم يعلمون » (أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) وحكى أن إخوة يوسف وصفوا أن شهادتهم كما ينبغي لهم فحكى أن كبيرهم قال « ارجعوا إلى أبيكم فقولوا يا أبانا إن ابنك سرق وما شهدنا إلا بما علمنا وما كنا لغلبي حافضين » (قال) ولا يسع شاهداً أن يشهد إلا بما علم والعلم من ثلاثة وجوه منها ما عاينه الشاهد فيشهد بالمعينة ، ومنها ما سمعه فيشهد ما أثبت سمعا من المشهود عليه ، ومنها ما نظارت به الأخبار بما لا يمكن في أكثره العيان وتثبت معرفته في القلوب فيشهد عليه بهذا الوجه وما شهد به رجل على رجل أنه فعله أو أقر به لم يجز إلا أن يجمع أمرين أحدهما أن يكون يشته بمعينة والآخر أن يكون يشته سمعا مع إثبات بصر حين يكون الفعل وهذا قلت لا تجوز شهادة الأعمى إلا أن يكون أثبت شيئا بمعينة أو معانة وسمعا ثم عمى فتجوز شهادته لأن الشهادة إنما تسكون يوم يكون الفعل الذي يراه الشاهد أو القول الذي أثبتته سمعا وهو يعرف وجه صاحبه فإذا

كان ذلك قبل يعنى ثم شهد عليه حافظا له بعد العمى جاز وإذا كان القول والفعل وهو أعمى لم يجوز من قبل أن الصوت يشبه الصوت وإذا كان هذا هكذا كان الكتاب أخرى أن لا يحل لأحد أن يشهد عليه والشهادة في ملك الرجل الدار أو الثوب على تظاهر الأخبار بأنه مالك الدار وعلى أن لا يرى منازعاً له في الدار والثوب فيثبت ذلك في القلب فيسمع الشهادة عليه وعلى النسب إذا سمعه ينتسب زماناً أو سمع غيره ينسبه إلى نسبه ولم يسمع دافعا ولم ير دلالة يرتاب بها وكذلك يشهد على عين المرأة ونسبها إذا تظاهرت له أخبار من يصدق بأنها فلانة ويراه مرة بعد مرة وهذا كله شهادة بعلم كما وصفت وكذلك يخلف الرجل على ما علم بأحد هذه الوجوه فيما أخذ به مع شاهد وفي رد اليمين وغير ذلك. والله تعالى الموفق .

باب الخلاف في شهادة الأعمى

(قال الشيخ الفقيه) رحمه الله تعالى فخالفتنا بعض الناس في شهادة الأعمى فقال لا يجوز حتى يسكون بصيرا يوم شهد ويوم رأى وسمع أو رأى وإن لم يسمع إذا شهد على رؤية فأسألتهم فهل من حجة كتاب أو سنة أو أثر يارم فيه يزكروا من ذلك شيئا لنا وكانت حجتهم فيه أن قالوا إنا احتجنا إلى أن يسكون يرى يوم شهد كما احتجنا إلى أن يسكون يرى يوم عين الفعل أو سمع القول من المشهود عليه ولم تكن واحدة من الحالين أولى به من الأخرى فقلت له أرايت الشهادة ليست بيوم يسكون القول أو الفعل وإن يقيم بها بعد ذلك بعده؟ قال بلى قلت فإذا كان القول والفعل وهو بصير سمع مثبت ثم شهد به بعد عاقلا أعمى لم تجز شهادته قال فأقول بغير الأول لا يجوز إلا بأمرين قلت أفيجوز أن يشهد على فعل رجل حتى يتم موت الرجل فيقوم بالشهادة وهو لا يرى الرجل ويقوم بالشهادة على آخر وهو غائب لا يراه ؟ قال نعم قلت فما علمتك تثبت لنفسك حجة إلا خالفها ولو كنت لا تجيزها إذا أثبتتها بصيرا وشهد بها أعمى لأنه لا يعاين المشهود عليه لأن ذلك حق عندك لزمتك أن لا تجيزها بصيرا على ميت ولا غائب لأنه لا يعاين واحدا منهما أما الميت فلا يعاينه في الدنيا وأما الغائب يولد فأنت تجيزها وهو لا يراه قال فإن رجعت في الغائب فقلت لا أجيزها عليه فقلت أفترجع في الميت وهو أشد عليك من الغائب ؟ قال لا قال فإن من أصحابك من يجيز شهادة الأعمى بكل حال إذا أثبت كما ثبت أهله فقلت إن كان هذا صوابا فهو أبعد لك من الصواب قال فذ لم تقل به ؟ قلت ليس فيه أثر يلزم فأتبعه ومعنا القرآن والعقول بما وصفت من أن الشهادة فيما لا يسكون إلا بعيان أو عيان وإثبات سمع ولا يجوز أن تجوز شهادة من لا يثبت بعيان لأن الصوت يشبه الصوت قال ويخالفونك في الكتاب قلت وذلك أبعد من أن تجوز الشهادة عليه وفولهم فيه متناقض وزعمون أنه لا يجوز لي لو عرفت كتابي ولم أذكر الشهادة أن أشهد إلا وأنا ذاكر وزعمون أني إن عرفت كتاب ميت حل لي أن أشهد عليه وكتابي كان أولى أن أشهد عليه من كتاب غيبي ولو جاز أن أفرق بينهما جاز أن أشهد على كتابي ولا أشهد على كتاب غيبي ولا يجوز واحد منهما لما وصفت من معنى كتاب الله عز وجل قال فإننا نخرج عليك في أنك تعطى بالتسامة وتخلف الرجل مع شاهده على ما غاب بأنهم قد يخلفون على ما لا يعلمون قلت يخلفون على ما يعلمون من أحد الوجوه الثلاثة التي وصفت لك قلت فإن قال لا يسكون إلا من العاينة والسمع فقلت له أتترك هذا القول إذا سئلت قال فاذا ذكر ذلك قلت أرايت الشهادة على النسب والملك أنقلهما من "وجوه التي قبلناها منها" قال نعم قلت وقد يمكن أن ينتسب الرجل إلى غير نسبه لم ير أباه بقره ويمكن أن تسكون الدار في يد الرجل وهو لا يملكها قد غصبها أو أعاره إياها غائب ويمكن ذلك في الثوب والعبد قال فقد أجمع الناس على إجازة

هذا قلنا وإن كانوا أجمعوا فيه دلالة لك على أن القول كما قلنا دون ماقلت أو رأيت عبدا ابن حسين ومائة سنة ابتاعه ابن خمس عشرة سنة ثم باعه وأبق عند المشتري فخاصمه فيه فقال أحلفه لقد باعه إياه برها من الإباق فقلت وقال لك هذا ولد بالشرق وأنا بالقرب ولا يمكنى المسألة عنه لأنه ليس ها هنا أحد من أهل بلده أتق به قال يخلف على البت وإنما يرجع في ذلك إلى علمه قلت ويسعك ذلك ويسع القاضي؟ قال نعم قلت أرايت قوما قتل أبرهم فأمكنهم أن يعترفوا القاتل أو يعاينوه أو يخبرهم من عينه ممن مات أو غاب ممن يصدق عندهم ولا تجوز شهادتهم عندي اليسوا أولى أن يقسموا من صاحب العبد الذى وصفها أن يخلف؟ والله تعالى أعلم :

باب ما يجب على المرء من القيام بشهادته

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال الله تبارك وتعالى « يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين لله شهداء بالقسط ولا يجرمنكم شنآن قوم على أن لا تعدلوا اعدلوا هو أقرب للتقوى » وقال « يا أيها الذين آمنوا كونوا قوامين بالقسط شهداء لله » إلى آخر الآية وقال « وإذا قاتم فاعدلوا ولو كان ذا قربى » وقال « والذين هم بشهادتهم قائمون » وقال عز وجل « ولا تكتنموا الشهادة ومن يكتنمها فإنه آثم قلبه والله بما تعملون عليم » وقال « وأقيموا الشهادة لله » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى والذى أحفظ عن كل من سمعت منه من أهل العلم في هذه الآيات أنه في الشاهد وقد لزمته الشهادة وأن فرضا عليه أن يقوم بها على والديه وولده والقريب والبعيد وللبيض القريب والبعيد ولا يكتنم عن أحد ولا يحجب بها ولا يمنعها أحدا قال ثم تفرع الشهادات فيجتمعون ويختلفون فيها يلزم منها وما لا يلزم ولهذا كتاب غير هذا .

باب ما على من دعى يشهد بشهادة قبل أن يسألها

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله عز وجل « إذا تدابرتم بين دين إلى أجل مسمى فاكتبوه وليكتب بينكم كاتب بالعدل » إلى قوله « ولا ياب الشهداء إذا مادعوا » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : في قول الله عز وجل « ولا ياب كاتب أن يكتب كما علمه الله » دلالة على أن عليه فيما علمه الله من الكتاب حقا في منفعة المسلمين ومحتمل ذلك الحق أن يكون كما دعى لحق كتبه لا بد ومحتمل أن يكون عليه وعلى من هو في مثل حاله أن يقوم منهم من يكفي حتى لا تكون الحقوق معطلة لا يوجد لها في الابتداء من يقوم بكتابتها والشهادة عليها فيكون فرضا لازما على السكفاية فإذا قام بها من يكفي أخرج من المتخلف من المأثم والفضل للسكفي على التحلف فإذا لم يقم به كان حرج جميع من دعى إليه فتخلف بلا عذر كما كان الجهاد والصلاة على الجنائز ورد السلام فرضا على السكفاية لا يخرج المتخلف إذا كان فيمن يقوم بذلك كفاية فلما احتمل هذين المعنيين معا وكان في سياق الآية « ولا ياب الشهداء إذا مادعوا » كان فيها كالل دليل على أنه نهى الشهداء المدعوون كلهم أن يأبوا قال « ولا يضار كاتب ولا شهيد » فأشبهه أن يكون مخرج من ترك ذلك ضرازا وفرض القيام بها في الابتداء على السكفاية وهذا يشبه والله تعالى أعلم ما وصفت من الجهاد والجنائز ورد السلام وقد حفظت عن بعض أهل العلم قريبا من هذا المعنى ولم أحفظ خلافا عن أحد أذكره منهم .

الدعوى والبيّنات

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا مسلم عن ابن جريج عن ابن أبي مليكة عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « البينة على المدعى » .

باب في الأقضية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « يا داود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق ولا تتبع الهوى فيضلك عن سبيل الله » إن الذين يضلون عن سبيل الله لهم عذاب شديد بما نسوا يوم الحساب » وقال لنبيه صلى الله عليه وسلم في أهل الكتاب « فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » إلى « وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط إن يحب المقسطين » وقال « وأن احكم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذروا أن يفتنوك عن بعض ما أنزل الله إليكم » وقال « وإذا حكمتم بين الناس أن تحكموا بالعدل » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فأعلم الله نبيه صلى الله عليه وسلم أن فرضا عليه وعلى من قبله والناس إذا حكموا أن يحكموا بالعدل والعدل اتباع حكمه المثل قال الله عز وجل لنبيه صلى الله عليه وسلم حين أمره بالحكم بين أهل الكتاب « وأن احكم بينهم بما أنزل الله » ووضع الله نبيه صلى الله عليه وسلم من دينه وأهل دينه موضع الإبانة عن كتاب الله عز وجل معنى ما أراد الله وفرض طاعته فقال « من يطع الرسول فقد أطاع الله » وقال « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم » الآية . وقال « وليحذر الذين يخالفون عن أمره » الآية . فعلم أن الحق كتاب الله ثم سنة نبيه صلى الله عليه وسلم فليس لفت ولا لحاكم أن يفتي ولا يحكم حتى يكون عالما بهما ولا أن يخالفهما ولا واحدا منهما بحال فإذا خالفهما فهو عاص لله عز وجل وحكمه مردود فإذا لم يوجد ما نصوص به فالاجتهاد بأن يطلب كما يطلب الاجتهاد بأن يتوجه إلى البيت وليس لأحد أن يقول مستحسنا على غير الاجتهاد كما ليس لأحد إذا غاب البيت عنه أن يصلي حيث أحب ولكنه يجتهد في التوجه إلى البيت . وهذا موضوع بكاله في كتاب جماع علم الكتاب ثم السنة .

باب في اجتهاد الخلفاء

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « وداود وسليمان إذ يحكمان في الحث إذ نقشت فيه غم القوم وكنا لحكمهم شاهدين » ففهمناهما سليمان وكلا آتينا حكما وعلمنا « قال الحسن بن أبي الحسن لولا هذه الآية لأريت أن الحكام قد هلكوا ولكن الله حمد هذا أصوابه وأثنى على هذا بجاهته (أخبرنا الربيع) قال : (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا الدراوردي عن يزيد بن الهاد عن محمد بن إبراهيم عن بشر بن سعيد عن أبي قيس مولى عمرو بن العاص عن عمرو بن العاص أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر » قال يزيد فحدثت بهذا الحديث أبا بكر بن حزم فقال هكذا حدثني أبو سلمة عن أبي هريرة ومن أمر أن يجتهد على مغيب فإنما كاف الاجتهاد وبسمه فيه الاختلاف فيكون فرضا على المجتهد أن يجتهد برأى نفسه لا برأى غيره . وبين أنه ليس لأحد أن يقلد أحدا من أهل زمانه كما لا يكون لأحد له علم بالتوجه إلى القبلة يرى أنها في موضع أن يقلد غيره إن رأى أنها في غير ذلك الموضع وإذا كفوا الاجتهاد

فبين أن الاستحسان غير قياس لا يجوز^(١) كلف لأحد (قال) والقياس قياسان أحدهما يكون في مثل معنى الأصل فذلك الذي لا يحل لأحد خلافه ثم قياس أن يشبه الشيء بالشيء من الأصل والشيء من الأصل غيره ويشبه هذا بهذا الأصل ويشبه غيره بالأصل غيره (قال الشافعي) وموضع الصواب فيه عندنا - والله تعالى أعلم - أن ينظر فأيهما كان أولى بشبهه صيره إليه إن أشبه أحدهما في خصائصه والآخر في خصلة الحلقه بالذي هو أشبه في خصائصه ومن اجتهد من الحكماء ثم رأى أن اجتهد خطأ أو قد خالف كتاباً أو سنة أو إجماعاً أو شيئاً في مثل معنى هذا رده ولا يسمه غير ذلك وإن كان مما يمتثل ما ذهب إليه ويمتنع غيره لم يرد من ذلك أن على من اجتهد على مغيب فاستيقن الخطأ كان عليه الرجوع ولو صلى على جبل من جبال مكة ليلاً فتأخى البيت ثم أبصر فرأى البيت في غير الجهة التي صلى إليها أعاد وإن كان يتوضع لإبراه لم يعد من قبل أنه رجع في المرة الأولى من مغيب إلى يقين وهو في هذه المرة يرجع من مغيب إلى يقين وهذا موضوع في كتاب «جامع العلم من الكتاب والسنة» وكتاب القضاء والحق في الناس كلهم واحد ولا يحل أن يترك الناس يحكمون بحكم بلدانهم إذا كانوا يخالفون فيها فيه كتاب أو سنة أو شيء في مثل معناها حتى يكون حكمهم واحداً وإنما يتفرقون في الاجتهاد إذا احتل كل واحد منهم الاجتهاد وأن يكون له وجه .

باب الثبوت في الحكم وغيره

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله تعالى «يا أيها الذين آمنوا إن جاءكم فاسق بنبأ فتبينوا» الآية وقال «إذا ضربتم في سبيل الله فتبينوا» (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فأمر الله من يعضى أمره على أحد من عباده أن يكون مستبيناً قبل أن يعضيه ثم أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم في الحكم خاصة أن لا يحكم الحاكم وهو غضبان لأن الغضبان يخوف على أمرين . أحدهما قلة الثبوت والآخر أن الغضب قد يتغير معه العقل ويتقدم به صاحبه على ما لم يكن يتقدم عليه لو لم يكن غضب (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا ابن عيينة عن عبد الملك بن حمير عن عبد الرحمن بن أبي بكرة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا يحكم الحاكم أو لا يقضى القاضى بين اثنين وهو غضبان» (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ومعقول في قول النبي صلى الله عليه وسلم هذا أنه أراد أن يكون القاضى حين يحكم في حال لا تغير خلقه ولا عقله والحاكم أعلم بنفسه فأى حال أتت عليه تغير خلقه أو عقله انبغى له أن لا يقضى حتى تذهب وأى حال صيرت إليه سكون الطبيعة واجتماع العقل انبغى له أن يتعاهدها فيكون حاكماً عندها وقد روى عن الشعبي وكان قاضياً أنه رأى أنه يأكل خبزاً يجبن فقليل له فقال آخذ حكمي كأنه يريد أن الطعام يسكن حر الطبيعة وأن الجوع يحرك حرها وتوق النفس إلى السأكل فيشتغل عن الحكم وإذا كان^(٢) مريضاً شقيحاً أو تعباً شقيحاً فكل هذا في حال الغضب في بعض أمره أو أشد يتوق الحكم ويتوقاه على الملالة فإن العقل يكل مع الملالة وجماعه ما وصفت .

(١) قوله : لا يجوز كلف لأحد كذا في النسخ ، وتأمل .

(٢) قوله : مريضاً شقيحاً ، الشقيح : النافه من المرض اهـ ، كتبه مصدحه .

باب المشاورة

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) قال الله تبارك وتعالى « وشاورهم في الأمر » (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا ابن عيينة عن الزهري قال : قال أبو هريرة ما رأيت أحدا أكثر مشاورة لأصحابه من رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال الله عز وجل « وأمرهم شورى بينهم » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) قال الحسن إن كان النبي صلى الله عليه وسلم انشأ عن مشاورتهم ولكنه أراد أن يستن بذلك الحكم بعده إذا نزل بالحكم الأمر بمشورة وجوها أو مشكل انشأ له أن يشاور ولا ينبغي له أن يشاور جاهلا لأنه لا معنى لمشاورة ولا عالما غير أمين فإنه ربما أضل من يشاوره واسكنه يشاور من جمع العلم والأمانة وفي المشاورة رضا الخصم والحجة عليه .

باب أخذ الولي بالولي

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « أم لم ينأ بئنا بما في صف موسى » وإبراهيم الذي وفي أن لاتزر وازرة وزر أخرى » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أخبرنا ابن عيينة عن عبد الملك بن عبد الله بن أبي بكر عن أبي رزمة قال : دخلت مع أبي على النبي صلى الله عليه وسلم فقال له النبي صلى الله عليه وسلم « من هذا ؟ » قال ابنه يارسول الله أشهد به فقال له النبي صلى الله عليه وسلم « أما إنه لا يجي عليك ولا تجي عليه » (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن عمرو بن أوس قال كان الرجل يؤخذ بذنب غيره حتى جاء إبراهيم فقال الله عز وجل « وإبراهيم الذي وفي » أن لاتزر وازرة وزر أخرى » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله : والذي سمعت والله أعلم في قول الله تعالى « أن لاتزر وازرة وزر أخرى » أن لا يؤخذ أحد بذنب غيره وذلك في بدنه دون ماله وإن قتل أو كان حدا لم يقتل به غيره ولم يؤخذ ولم يحد بذنبه فيما بينه وبين الله تعالى لأن الله جل وعز إنما جعل جزاء العباد على أعمال أنفسهم وعاقبتهم عليها وكذلك أموالهم لا يجي أحد على أحد في ماله إلا حيث خص رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن جنابة الخطأ من الحر على الآدميين على عاقلته فأما ما سواها فأموالهم ممنوعة من أن تؤخذ بجنابة غيرهم وعلمهم في أموالهم حقوق سوى هذا من ضيافة وزكاة وغير ذلك وليس من وجه الحماية .

باب ما يجب فيه المين

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) كل من ادعى على امرئ شيئا ما كان من مال وقصاص وطلاق وعتق وغيره أحلف المدعى عليه فإن حلف برئ وإن نكل عن اليمين ردت اليمين على المدعى فإن حلف استحق وإن لم يخلف لم يستحق ما ادعى ولا يقوم النكول مقام إقرار في شيء حتى يكون مع النكول يمين المدعى فإن قال قائل فكيف أحلفت في الحدود والطلاق والنسب والأموال وجعلت الأيمان كلها تجب على المدعى عليه وتجعلها كلها ترد على المدعى ؟ قيل له إن شاء الله تعالى قلت استدلالا بكتاب الله ثم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد روى عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه فإن قال وأين الدلالة من الكتاب ؟ قيل له إن شاء الله قال « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » فعد الرامي بالثمانين ثمانين وقال في الزوج « والذين يرمون أزواجه ولم يكن لهم شهداء إلا أنفسهم » إلى قوله « أن غضب الله عليها إن كان من الصادقين » فحكم الله عز وجل على القاذف غير الزوج بالحد ولم يجعل له مخرجا منه إلا بأن يأتي بأربعة شهداء وأخرج الزوج من الحد بأن يخلف أربعة أيمان ويلعن بخامسة ويسقط عنه الحد ويلزمها إن لم تخرج أربعة أيمان والتعانها وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن

بنى الولد^(١) والنعمانه وسن بينهما الفرة ودرا الله تعالى عنها الحد بالأيمن مع النعمانه وكانت أحكام الزوجين إذا خالفت أحكام الأجيبيين في شيء فهي مجاعة له في غيره وذلك أن اليمين فيه قد جمعت دره الحد عن الرجل والمرأه وفرقة ونفى ولد فكان الحد والطلاق والنفي ما داخلها فيها ولا يحق الحد على المرأة حين يقذفها إلا يمين الزوج وتنكح عن اليمين ألا ترى أن الزوج لو لم يلعن حد بالقذف وترك الخروج باليمين منه ولم يكن على المرأة حد ولم تلعن أولا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للأَنْصَارِيِّينَ «تخلفون وتستحقون دم صاحبكم» فلما لم يخلفوا رد الأيمان على اليهود ليردوا بها فلما لم يقبلها الأنصار يرون تركوا حقهم أو لا ترى أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه بدأ بالأيمان على المدعى عليهم فلما لم يخلفوا ردها على المدعين والله أعلم .

هذا كتاب ما اختلف فيه أبو حنيفة وابن أبي ليلى

عن أبي يوسف رحمه الله تعالى

(قال) إذا أسلم الرجل إلى الخياط ثوبا فخطاه بقاء فقال رب الثوب أمرتك بقميص وقال الخياط أمرتني بقباء فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول القول قول رب الثوب وضمن الخياط قيمة الثوب وبه يأخذ « يعنى أبا يوسف » وكان ابن أبي ليلى يقول «القول قول الخياط في ذلك» ولو أن الثوب ضاع من عند الخياط ولم يختلف رب الثوب والخياط في عمله فإن أبا حنيفة قال لاضمان عليه ولا على القصار والصباغ وما أشبه ذلك من العمال إلا فيا جنت أيديهم ، وبلغنا عن علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه أنه قال لاضمان عليهم وكان ابن أبي ليلى يقول هم ضامنون لما هلك عندهم وإن لم تكن أيديهم فيه . قال أبو يوسف هم ضامنون إلا أن يجيء شيء غالب (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا ضاع الثوب عند الخياط أو القصار أو الصباغ أو أجبر أمر يبيعه أو حمال استؤجر على تبليغه وصاحبه معه أو تبليغه وليس صاحبه معه من غرق أو حرق أو سرق ولم يجن فيه واحد من الأجراء شيئا أو غير ذلك من وجوه الضيعة فمساء ذلك كله فلا يجوز فيه إلا واحد من قولين أحدهما أن من أخذ أجرا على شيء ضمنه ومن قال هذا قاسه على العارية تضمن وقال إنما ضمن العارية لمنفعة فيها للمستعير فهو ضامن لها حتى يؤديها بالسلامة وهي كالسلف وقد يدخل على قائل هذا أن يقال إن العارية مأذون لك في الانتفاع بها بلا عوض أخذه منك المعير وهي كالسلف وهذا كله غير مأذون لك في الانتفاع به وإنما منفعتك في شيء تعمله فيه فلا يشبه هذا العارية وقد وجدتكم تعطى الدابة بكراء فتنتفع منها بموضع يؤخذ منك فلا تضمن إن عطبت في يدك وقد ذهب إلى تضمن القصار شريح فضمن قصارا احترق بيته فقال تضمنني وقد احترق بيتي ؟ فقال شريح أرايت لو احترق بيته كنت ترك له أجرتك ؟ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا عنه ابن عيينة بهذا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يجوز إذا ضمن الصانع إلا هذا وأن يضمن كل من أخذ على شيء أجرا ولا يخلو ما أخذ عليه الأجر من أن يكون مضمونا والمضمون ضامن بكل حال والقول الآخر أن لا يكون مضمونا فلا يضمن بحال كما لا تضمن الوديعة بحال وقد يروى من وجه لا يثبت أهل الحديث مثله أن علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه ضمن القصار والصباغ وقال لا يصلح الناس إلا ذلك أخبرنا بذلك إبراهيم بن أبي يحيى عن جعفر بن محمد عن أبيه أن عليا رضى الله تعالى عنه قال ذلك ويروى عن عمر تضمن بعض الصانع من وجه أضعف من هذا

ولم يعل واحد منهما يثبت وقد روى عن علي بن أبي طالب أنه كان لا يضمن أحدا من الأجراء من وجه لا يثبت مثله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وثابت عن عطاء بن أبي رباح أنه قال لا ضمان على صانع ولا على أجير فأما ما جنت أيدي الأجراء والصناع فلا مسألة فيه وهم ضامنون كما يضمن المستودع ما جنت يده والجنابة لا تبطل عن أحد وكذلك لو تعدوا ضامنا (قال الربيع) الذي يذهب إليه الشافعي فيه رأيه أنه لا ضمان على الصناع إلا ما جنت أيديهم ولم يكن ييوس بذلك خوفا من الصناع .

باب الغصب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اغتصب الرجل الجارية فباعها وأعتقها المشتري فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول البيع والعقق فيها باطل لا يجوز لأنه باع ما لا يملك وأعتق ما لا يملك وهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول عققه جائز وعلى الغاصب القيمة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اغتصب الرجل الجارية فأعتقها أو باعها من أعتقها أو اشتراها شراء فاسدا فأعتقها أو باعها من أعتقها فالبيع باطل وإذا بطل البيع لم يجز عتق المتباع لأنه غير مالك وهي مملوكة للمالك الأول البائع يباع فاسدا ولو تناسخها ثلثون مشتريا فأكثر وأعتقها أيهم شاء إذا لم يعتقها البائع الأول فالبيع كله باطل ويرادون لأنه إذا كان بيع المالك الأول الصحيح المالك فاسداً فباعها الذي لا يملكها فلا يجوز بيعه فيها بحال ولا بيع من باع بالملك عنه والبيع إذا كان فاسداً لم يملك به ومن أعتق ما لا يملك لم يجز عققه . وإذا اشترى الرجل الجارية فوطئها ثم أطلع المشتري على عيب كان بها دلسه البائع له فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول ليس له أن يردها بعد الوطء . وكذلك بلغنا عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ولكنه يقول يرجع عليه بفضل ما بين الصحة والعيب من الثمن وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول يردها ويرد معها مهر مثلها والمهر في قوله يأخذ عمر من قبعتها ونصف العمر فيجعل المهر نصف ذلك . ولو أن المشتري لم يوطأ الجارية ولكنه حدث بها عيب عنده لم يكن له أن يردها في قول أبي حنيفة ولكنه يرجع بفضل ما بين العيب والصحة وبه يأخذ صاحبه وكان ابن أبي ليلى يقول يردها ويرد ما نقصها العيب الذي حدث عنده (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا اشترى الرجل الجارية ثيبا فأنصأها ثم ظهر منها على عيب كان عند البائع كان له ردها لأن الوطء لا ينقصها شيئا وإنما ردها بمثل الحال التي أخذها بها وإذا قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحراج بال ضمان ورأينا الخدمة كذلك كان الوطء أو ضررا عليها من خسة أو خراج لو أدته بال ضمان وإن كانت بكرأ فأصاها فيما دون الفرج ولم ينقصها فذلك وإن انقضها لم يكن له ردها من قبل أنه قد نقصها بذهب العذرة فلا يجوز له أن يردها ناقصة كما لم يكن يجوز عليه أن يأخذها ناقصة ويرجع بما نقصها العيب الذي دلس له من أصل الثمن الذي أعطى فيها إلا أن يشاء البائع أن يأخذها ناقصة فيكون ذلك له إلا أن يشاء المشتري أن يحبسها معيبة ولا يرجع بشيء من العيب ولا نعلم ثبت عن عمر ولا علي ولا خلافتها أنه قال خلاف هذا القول . وإذا اشترى الجارية فوطئها فاستحقها رجل فقضى له بها القاضي فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول على الواطئ مهر مثلها على مثل ما يزوج به لرجل مثلها يحكم به ذوا عدل ويرجع بالثمن على الذي باعه ولا يرجع بالمهر وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول على الواطئ المهر على ما ذكرت لك من قوله ويرجع على البائع بالثمن والمهر لأنه قد غره منها فأدخل عليه بعضهم فقال وكيف يرجع عليه في قول ابن أبي ليلى بما أحدث وهو الذي وطئ : ؟ أرايت لو باعه

ثوباً فحرقه أو أهلكه فاستحقه رجل وضعه بالقيمة أليس إنما يرجع على البائع بالتمن وإن كانت القيمة أكثر منه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اشترى الرجل الجارية فوطئها ثم استحقها رجل أخذها ومهر مثلها من الواطئ ولا وقت لمهر مثلها إلا ما ينكح به مثلها ويرجع المشتري على البائع بثمن الجارية الذي قبض منه ولا يرجع بالمهر الذي أخذه رب الجارية منه لأنه كشيء استملكه هو فإن قال قائل من أين قلت هذا ؟ قيل له لا أقضي رسول الله صلى الله عليه وسلم في المرأة تزوج بغير إذن وليها أن ينكحها باطل وأن لها أن أصيبت المهر كانت الإصابة بشبهة توجب للمهر ولا يكون للمصيب الرجوع على من غره لأنه هو الآخذ للإصابة ولو كان يرجع به على من غره لم يكن للمرأة عليه مهر لأنها قد تكون غارة له فلا يجب لها ما يرجع به عليها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اشترى الرجل الجارية قد دلس له فيها بعب علمه البائع أو لم يعلمه فسواء في الحكم والبائع آثم في التدليس إن كان عاناً فإن حدث بها عند المشتري عيب ثم اطاع على العيب الذي دلس له لم يكن له ردها وإن كان العيب الذي حدث بها عنده أقل عيوب الرقيق وإذا كان مشترياً فكان له أن يردها بأقل العيوب لأن البيع لا يلزمه في معيب إلا أن يشاء فكذلك عليه البائع مثل ما كان له على البائع ولا يكون له أن يرد على البائع بعد العيب الذي حدث في ملكه كما لم يكن للبائع أن يارمه البيع وفيه عيب كان في ملكه وهذا معنى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في أنه قضى أن يرد العبد بالعيب وللمشتري إذا حدث العيب عنده أن يرجع بما قصها العيب الذي دلس له البائع ورجوعه به كما أصف لك أن تقوم الجارية سالمة من العيب فيقال قيمتها مائة ثم تقوم وبها العيب فيقال قيمتها تسعون وقيمتها يوم قبضها المشتري من البائع لأنه يومئذ تم البيع ثم يقال له ارجع بعثرتها على البائع كما كنا ما كان قل أو أكثر فإن اشترها بمائتين رجع بعشرين وإن كان اشترها بخمسين رجع بخمسة إلا أن يشاء البائع أن يأخذها بمائة بلا شيء يأخذ من المشتري فيقال للمشتري سلمها إن شئت وإن شئت فأمسكها ولا ترجع بشيء . وإذا اشترى الرجلان جارية فوجدا بها عيباً فرضى أحدهما بالعيب ولم يرضى الآخر فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول ليس لواحد منهما أن يرد حتى يجتمعا على الرد جميعاً وكان ابن أبي ليلى يقول لأحدهما إن يرد حسنة وإن رضى الآخر بالعيب وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا اشترى الرجلان الجارية صفقة واحدة من رجل فوجدا بها عيباً فأراد أحدهما الرد والآخر التمسك فللذي أراد الرد وللذي أراد التمسك التمسك لأن موجوداً في بيع الاثنين أنه باع كل واحد منهما النصف فالنصف أسكل واحد كالأكل لو باعه كالأكل باع لأحدهما نصفها وللآخر نصفها ثم وجدا بها عيباً كان أسكل واحد منها رد النصف والرجوع بالثمن الذي أخذ منه وكان لكل واحد منهما أن يمسك وإن رد صاحبه . وإذا اشترى الرجل أرضاً فيها نخل وفيه ثمر ولم يشترط شيئاً فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول الثمن للبائع إلا أن يشترط ذلك المشتري . وكذلك بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يقول من اشترى نخلاً له ثمر مؤبر فثمره للبائع إلا أن يشترط ذلك المشتري ومن اشترى عبداً وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط ذلك المشتري وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول الثمرة للمشتري وإن لم يشترط لأن ثمرة النخل من النخل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا اشترى الرجل من الرجل النخل قد أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط ذلك البائع وإن كانت لم تؤبر فثمرتها للمشتري لأن ثمرها غير منكشف إلا في وقت الإبر والإبر حين يبدو الانكشاف وما لم يبد الانكشاف في الثمر فهو كالجنين في بطن أمه يملكه من ملك أمه وإذا بدا منه الانكشاف كان كالجنين قد زایل أمه وهذا كله في معنى السنة فإن اشترى عبداً أو تبنياً

أو ثمر أي ثمر ما كان بعد ما يطلع صغيرا كان أو كبيرا فالثمرة للبائع وذلك أنها منكشفة لاحاطل دونها في مثل معنى البخل المأثور ، وهكذا إذا باع عبدا له مال فله البائع ، إلا أن يشترط المتابع وهذا كله مثل السنة نصا أو شبهه بمعناها لا بخلافه .

باب الاختلاف في العيب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اشترى الرجل من الرجل الجارية أو الدابة أو الثوب أو غير ذلك فوجد المشتري به عيبا وقال بعني وهذا العيب به فأنسك ذلك البائع فعلى المشتري البيعة فإن لم تسكن له بيعة فعلى البائع البيع بالله لقد باعه وما هذا العيب به فإن قال البائع أنا أردت البيع عليه فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول لأردت البيع عليه ولا يحوّلها عن الموضع الذي وضعها رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول مثل قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى إلا أنه إذا اتهم المدعي رد البيع عليه فيقال احلف وردد فإن أبي أن يخلف لم يقبل منه وقضى عليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اشترى الرجل الدابة أو الثوب أو أي بيع ما كان فوجد المشتري به عيبا فاختلف المشتري والبائع فقال البائع حدث عندك وقال المشتري بل عندك فإن كان عيبا يحدث مثله بحال فالقول قول البائع مع يمينه على البت بالله لقد باعه وما هذا العيب به إلا أن يأتي المشتري على دعواه بيعة ، فتكون البيعة أولى من البيع وإن نكل البائع رددنا البيع على المشتري أنه مناه أو لم تنهه فإن حلف رددنا عليه السلعة بالعيب وإن نكل عن البيع لم نرددها عليه ولم نعطه بنكول صاحبه فقط وإنما نعطه بالنكول إذا كان مع النكول يمينه ، فإن قال قائل ما دل على ما ذكرت ؟ قيل قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم للأتصاريين بالآيمان يستحقون بها دم صاحبهم فتركوا ورد الآيمان على يهود يبرءون بها ثم رأى عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه الآيمان على المدعي عليهم الدم يبرءون بها فتركوا فردها على المدعين ولم يعطهم بالنكول شيئا حتى رد الآيمان وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم النص المفسرة تدل على سنته الجملة وكذلك قول عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وقول النبي صلى الله عليه وسلم « البيعة على المدعي والبيع على المدعي عليه » ثم قول عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه ذلك جملة دل عليها نص حكم كل واحدة منهما والذي قال لا يبدو بالبيع المدعي عليهم بخلاف هذا فيكثر ويحمل الحديث ما ليس فيه وقد وضعت هذا في كتاب الأفضية والبيع بين المتبايعين على البت فيما تبايعا فيه ، وإذا باع الرجل يبعاً فبرئ من كل عيب فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول البراءة من كل ذلك جائزة ولا يستطيع المشتري أن يردّه بعيب كانتا ما كان ألا ترى أنه لو أبرأه من الشجاج برئ من كل شدة ولو أبرأه من القروح برئ من كل قرحة وهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يبرأ من ذلك حتى يسمى العيوب كلها بأسمائها ولم يذكر أن يضع يده عليها ، (قال الشافعي) رضي الله تعالى عنه : وإذا باع الرجل العبد أو شيئا من الحيوان بالبراءة من العيوب فالذي نذهب إليه - والله تعالى أعلم - قضاء عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه أنه برئ من كل عيب لم يعلمه ولم يبرأ من عيب علمه ولم يسمه البائع ويقفه عليه وإنما ذهبنا إلى هذا تقليداً وأن فيه معنى من المعاني يشارك فيه الحيوان ماسواً وذلك أن ما كانت فيه الحياة فكان يتغذى بالسعة والسقم وتحول طباعته قلما يبرأ من عيب يخفى أو يظهر فإذا خفي على البائع أبرأه ببرئه منه فإذا لم يخف عليه فقد وقع اسم العيوب على ما نقصه يقل ويكثر ويصغر ويكبر وتقع التسحية على ذلك فلا يبرئه منه إلا أن يقفه عليه وإن أمسح في القياس لولا التقليد وما وصفنا من تفريق الحيوان غيره لأن لا يبرأ من عيب كان به لم يره صاحبه ولا سكن التقليد وما وصفنا أولى بما وصفناه ، وإذا اشترى الرجل دابة أو خادماً أو داراً أو ثوباً أو غير

ذلك فادعى به رجل دعوى ولم يكن المدعى على دعواه بينة فأراد أن يستحلف المشتري الذى فى يديه ذلك المناع على دعواه فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول اليمين عليه ألبنة بالله مالهذا فيه حق وبهذا يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول عليه أن يحلف بالله ما علم أن لهذا فيه حقا (قال الشافعى) رحمه الله تعالى اليمين عليه بالبت مالهذا فيه حق وبسعه ذلك إذا لم يكن يعلم لهذا فيه حقا وهكذا عامة الأيمان والشهادات . وإذا اشترى المشتري يما على أن البائع بالخيار شهرا أو على أن المشتري بالخيار شهرا فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول لبيع فاسد ولا يكون الخيار فوق ثلاثة أيام ما عدا ما عدا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان يقول من اشترى شاة عصفلة فهو بخير النظرين ثلاثة أيام إن شاء ردها ورد معها ساعة من تمر أو ساعة من شعير ففعل الخيار كله على قول رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ابن أبى ليلى يقول الخيار جائز شهرا كان أو سنة وبه يأخذ (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا اشترى الرجل العبد أو أى سلع ما اشترى على أن البائع بالخيار أو المشتري أو هما معا إلى مدة يصفانها فإن كانت المدة ثلاثا أو أقل فالبيع جائز وإن كانت أكثر من ذلك بطرفة عين فأكثر بالبيع منتقض فإن قال قائل وكيف جاز الخيار ثلاثا ولم يجز أكثر من ثلاث نقول لولا الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما جاز أن يكون الخيار بسد تفرق التبايعين ساعة لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما جعل لهما الخيار إلى أن يتفرقا وذلك أن رجلا لا يجوز أن يدفع ماله إلى البائع ويدفع البائع جاريته للمشتري فلا يكون للبائع الانتفاع بشئ سمته ولا للمشتري أن ينتفع بجاريته ولو زعمنا أن لهما أن ينتفعا زعمنا أن عليهما إن شاء أحدهما أن يرد رد فإذا كان من أصل مذهبنا أنه لا يجوز أن أبيع الجارية على أن لا يبيعها صاحبها أتى إذا شرطت عليه هذا فقد نقصت من الملك شيئا ولا يصلح أن أمسكه بعوض أخذه منه إلا ما أمسكه عليه تام فقد نقصت بشرط الخيار كل الملك حتى حظرته عليه وأصل البيع على الخيار لولا الخبر كان يذنب أن يكون فاسدا لأننا نقصد البيع بأقل منه مما ذكرت فلما شرط رسول الله صلى الله عليه وسلم في المصراة خيار ثلاث بعد البيع وروى عنه عليه الصلاة والسلام أنه جاز (١) لحيان بن منقذ خيار ثلاث فيما ابتاع انهننا إلى ما أمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم من الخيار ولم يجاوزه إذ لم يجاوزه رسول الله صلى الله عليه وسلم ولك أن أمره به يشبه أن يكون كالخلافاتيه من قبل أن المصراة قد تعرفت نصرتها بعد أول حلبة في يوم وليلة وفي يومين حتى لا يشك فيها فلو كان الخيار إنما هو ليعلم استبانة عيب النصرة أشبه أن يقال له الخيار حتى يعلم أنها مصراة طال ذلك أو قصر كما يكون له الخيار في العيب إذا علمه بلا وقت طال ذلك أو قصر ولو كان خيار حبان إنما كان لاستشارة غيره أمكنه أن يستشير في مقامه وبعده بساعة وأمكن فيه أن يدع الاستشارة دهرًا فكان الخبر دل على أن خيار ثلاث أفضى غاية الخيار فلم يجز لنا أن نجاوزه ومن جاوزه كان عندنا مشروطا يما فاسدا (قال) وإذا اشترى الرجل يما على أن البائع بالخيار يوما وقبضه المشتري فهلك عنده فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول المشتري ضامن بالقيمة لأنه أخذه على بيع وبه يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول هو أمين في ذلك لاشئ . عليه فيه ولو أن الخيار كان للمشتري فهلك عنده فهو عليه بثمنه الذى اشتراه به فى قولهما (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا باع الرجل العبد بالخيار ثلاثا أو أقل وقبضه فمات العبد فى يدى المشتري فهو ضامن لقيصته وإنما منعنا أن نضمه منه أن البيع لم يتم فيه ومنعنا أن نطرح الضمان عنه أنه لم يأخذه إلا على بيع يأخذ من المشتري به عوضا فلا نجعل البيع إلا مضمونا ولا وجه لأن يكون آمينا فيه إنما يكون الرجل آمينا فيما لا يملك ولا ينتفع به بمنفعة عاجلة ولا آجلة وإنما يمسكه لمنفعة

(١) هو بفتح الحاء المهملة ومشد الباء الموحدة ، وتقدم فى الجزء الثالث « حيان بن سعد » وهو خطأ ، فتنبه .

ربه لاسعة نفسه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وسواء في ذلك كان الخيار للبائع أو المشتري لأن البيع لم يتم فيه حتى مات ، وإذا اشترى الرجل الجارية فباع نصفها ولم يبيع النصف الآخر ثم وجد بها عيبا قد كان البائع دلسه له فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول لا يستطيع أن يرد ما بقي منها ولا يرجع بما نقصها العيب ، ويقول رد الجارية كلها كما أخذتها وإلا فلا حق لك وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول يرد ما في يده منها على البائع بقدر ثمنها وكذلك قولهما في الثياب وفي كل بيع (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رضى الله تعالى عنه وإذا اشترى الرجل من الرجل الجارية أو الثوب أو السلعة فباع نصفها من رجل ثم ظهر منها على عيب دلسه البائع لم يكن له أن يرد النصف بخصته من الثمن على البائع ولا يرجع عليه بشيء من نقص العيب من أصل الثمن ويقال له ردها كما هي أو احبس وإنما يكون له أن يرجع بنقص العيب إذا ماتت الجارية أو أعتقت فصار لانه لا يرد بها أو حدث بها عيب فصار ليس له أن يردها عليه بخال فأما إذا باعها أو باع بعضها فقد يمكن أن يردها وإذا أمكن أن يردها فيلزم ذلك البائع لم يكن له أن يردها ويرجع بنقص العيب كما لا يكون له أن يتسكها بيده ويرجع بنقص العيب ^(١) (**قَالَ**) وإذا اشترى الرجل عبدا واشترط فيه شرطا أن يبيعه من فلان أو يهبه لفلان أو على أن يعتقه فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول البيع في هذا فاسد وبه يأخذ وقد بلغنا عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه نحو من ذلك وكان ابن أبي ليلى يقول البيع جائز واشترط باطل (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا باع الرجل الرجل العبد على أن لا يبيعه من فلان أو على أن لا يستخدمه أو على أن يتفق عليه كذا أو على أن يخرج به فالباع فيه كله فاسد لأن هذا كله غير تمام ملك ولا يجوز الشرط في هذا إلا في موضع واحد وهو العتق اتباعا للسنة وإفراق العتق لما سواه فقول إن اشتراه منه على أن يعتقه فاعتقه فالبيع جائز فإن قال رجل ما فرق بين العتق وغيره قيل قد يكون لى نصف العبد فأهبه وأصنع فيه ما شئت غير العتق فلا يلزم في ضمان نصيب شريك فيه ولا يخرج نصيب شريك من يده لأن كلا ملكا لما ملك فإن أعتقته وأنا ومسر عتق على نصيب شريكى الذى لا أملك ولم أعتق وضعت قيمته وخارج من يدى شريكى بغير أمره وأعتق الحبل فقلده لأقل من ستة أشهر فيقع عليه العتق ولو به لم يحز البيع مع خلافه لغيره في هذا وفي أم الولد والمساكن وما سواهما (**قَالَ**) وإذا كان لرجل على رجل مال من بيع ففعل المال فأخره عنه إلى أجل آخر فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول تأخيرها جائز وهو إلى الأجل الآخر الذى أخره عنه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول له أن يرجع في ذلك إلا أن يكون ذلك على وجه الصالح منها . (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا كان للرجل على الرجل مال حال من سلف أو من يبيع أو أى وجه كان

(١) في بعض النسخ هنا زيادة هذا نصها :

(**قَالَ الرَّبِيعُ**) إذا بعك عبداً على أن لا يبيعه أو شيئاً سواه أو شرطت عليك فيه شرطاً ليس يلزمك في عبك إلا أن تشاء فالبيع فيه باطل . من قبل أنى إذا ملكك عليك العوض منه فلك أن تملكه كما كنت أنا مالكه فإذا بعك على أن لا يبيعه فقد نقصت كما كنت أنا مالكه لأنه كان لى أن أبيع وأصنع به ما شئت وإذا نقصت كما كنت أنا مالك فيه قد تملكك ملكاً تاماً كما كنت أنا مالك إلا أعتق وحده بحديث بريرة فإن هذا خاص مستخرج من العام ألا ترى أنى لو وهبت لك نصف عبداً لم يكن على لك أن أهب لك النصف الآخر وإذا أعتقت نصف عبداً قوم على عتق الباقي إذا كنت موسراً فالعتق خلاف غيره من جميع الأشياء اهـ .

فأنظره صاحب المال بالمال إلى مده من المدد كان له أن يرجع في النظرة متى شاء. وذلك أنها ليست بإخراج شيء من ماله إلى الذي عليه الدين ولا شيئا أخذ منه به عوضا فلزمه إيجاب المبيع الذي يأخذه منه أو نفسه ويرد الموص ولا فرق بين السلف وبين البيع إلا أن يتفاسحا في البيع والمبيع قائم فيجملا بهما غيره بظرة أو بتداعيان فيه دعوى فيصيرها بما مسأما إلى أجل فيلزمها البيع للدر أحدناه . ولو أن رجلا كان له على رجل مال فتعيب عنه المطلوب حتى حط عنه بعض ذلك المال على أن يعطيه بمضه ثم ظهر له بعد فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول ما حظ عنه من ذلك المال فهو جائز . وكان ابن أبي ليلى يقول : له أن يرجع فيباحط عنه لأنه تعيب عنه وبه يأخذ ولو أن الطالب قال إن ظهر لي فله مما عليه كذا وكذا لم يكن قوله هذا يوجب عليه شيئا في قولهم جميعا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا تعيب الرجل عليه الدين من الرجل فحط عنه وهو متعيب شيئا وأخذ منه البقية ثم قال إنما حطت عنه للتعيب فليس له أن يرجع فيما حط عنه ولا يكون هذا من ممانى الإكراه التي نظر عنها ممن أكره عليها لأن الإكراه موضوع عن العبد فيما بينه وبين الله وفي الحسب وليس هذا إكراها قد كان يظهر له بعد التعيب ويعدى عليه في التعيب ويظن أنه غاب عنه ولم يغف . ولو قال الطالب إن ظهر لي فله وضع كذا فظهر له لم يكن له وضع لأنه عطية مخاطرة . وإذا باع الرجل الرجل يما إلى العطاء فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول في ذلك البيع فاسد . وكان ابن أبي ليلى يقول البيع جائز والمال حال وكذلك قولها في كل مبيع إلى أجل لا يعرف فإن استهلك المشتري قبله القصة في قول أبي حنيفة وإن حدث به عيب رده ورد ما نقصه العيب وإن كان قائما بعينه فقال المشتري لا أريد الأجل وأنا أنقذ لك المال جاز ذلك له في هذا كله في قول أبي حنيفة وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا باع الرجل الرجل يما إلى العطاء فليس فاسد من قبل أن الله عز وجل أذن بالدين إلى أجل مسمى والمسمى الموقت بالأهله التي سمى الله عز وجل فإنه يقول « يسألونك عن الأهلة قل هي موافق للناس والحج » والأهله معروفة الواقية وما كان في معناها من الأيام المعلومات فإنه يقول « في أيام معلومات » والسنين فإنه يقول « حولين كاملين » وكل هذا الذي لا يتقدم ولا يتأخر والعطاء لم يكن قط فيما علمت ولا نرى أن يكون أبدا إلا يتقدم ويتأخر ولو اجتهد الإمام غاية جهده لدخله التقدم والتأخر (أخبرنا الربيع) أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن عبد الكريم عن عكرمة عن ابن عباس قال لا تنابوا إلى العطاء ولا إلى الأندر ولا إلى العصير (قال الشافعي) وهذا كله كما قال لأن هذا يتقدم ويتأخر وكل بيع إلى أجل غير معلوم فالببيع فيه فاسد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فإن هلك السلعة التي ابتعت إلى أجل غير معلوم في يدى المشتري رد القيمة وإن نقصت في يديه بمبيع ردها وما نقصها العيب فإن قال المشتري أنا أرضى السلعة بشمن حال وأبطل الشرط بالأجل لم يكن ذلك له إذا انعقد البيع فاسدا لم يكن لأحدهما أن يصلحه دون الآخر ويقال لمن قال قول أبي حنيفة أرايت إذا زعمت أن البيع فاسد فمضى صلح فإن قال صلح بإبطال هذا شرطه قبل له فلهذا أن يكون بائعا مشتر أو إنما هذا مشتر ورب السلعة بائع . فإن قال بل رب السلعة بائع قيل له فهل أحدث رب السلعة يما غير البيع الأول : فإن قال لا . قيل فعولك متناقض تزعم أن يما فاسدا حكمه كما لم يصرف فيه بيع يصير يما من غير أن يبيعه ماله .

باب بيع الثمار قبل أن يبدؤ صلاحها

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) وإذا اشترى الرجل ثمارا قبل أن يبلغ من أصناف الغلة كلها فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال إذا لم يشترط ترك ذلك الثمر إلى أن يبلغ فإن البيع جائز ألا ترى أنه لو اشترى قسيلا يفصله على دوابه قبل أن يبلغ كان ذلك جائزا ؟ قال ولو اشترى شيئا من الطلع حين يخرج فقطعه كان جائزا وإذا اشتراه ولم يشترط تركه فعليه أن يقطعه فإذا استأذن صاحبه في تركه فأذن له في ذلك فلا بأس بذلك وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لآخر في بيع شيء من ذلك حتى يبلغ ولا بأس إذا اشترى شيئا من ذلك قد بلغ أن يشترط على البائع تركه إلى أجل وكان أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه يقول لآخر في هذا الشرط (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اشترى الرجل أصنافا من الثمار قبل أن يبدؤ صلاحها فالبيع فاسد لأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى يبدؤ صلاحها ولو اشتراه ولم يسم قطعه ولا تركه قبل أن يبدؤ صلاحها كان البيع فيه فاسدا لأنه إنما يشتري ثم يترك إلى أن يبلغ إبانته ولا يحل بيعه منفردا حتى يبدؤ صلاحها إلا أن يشتري منه شيئا يراه عينه على أن يقطع مكانه فلا يكون به بأس كما لا يكون به بأس إذا كان موضوعا بالأرض فليس هذا من المعنى الذي نهى النبي صلى الله عليه وسلم عنه إنما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الثمرة أن تباع حتى يبدؤ صلاحها وقال أرايت إن منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه ؟ وقد نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمرة حتى تنجو من العاهة وإنما يمنع من ثمرة ما يترك إلى مدة يكون المنع دونها وكذلك إنما تأتي العاهة على ما يترك إلى مدة تكون العاهة دونها فأما ما يقطع مكانه فهو كالأصنوع بالأرض ، وإذا اشترى الرجل أرضا فيها نخل فيها حمل فلم يذكر النخل ولا الحمل فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول النخل للمشتري تبع للأرض والثمرة للبائع إلا أن يشترط المشتري . بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « من اشترى نخلا مؤبرا فثمرته للبائع إلا أن يستتنيه المشتري » وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول : الثمرة للمشتري (قال الشافعي) رضي الله تعالى عنه : وإذا اشترى الرجل أرضا فيها نخل وفي النخل ثمرة فالثمرة للبائع إذا كان قد أبر وإن لم يؤبر فهو المشتري والأرض بالنخل للمشتري (قال) وإذا اشترى الرجل مائة ذراع مكسرة من دار غير مقسومة أو عشرة أجربة من أرض غير مقسومة فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول في ذلك كله البيع باطل ولا يجوز لأنه لا يعلم ما اشترى كم هو من الدار وكم هو من الأرض وأين موضعه من الدار والأرض . وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول هو جائز في البيع وبه يأخذ وإن كانت الدار لا تكون مائة ذراع فالمشتري بالخيار إن شاء ردها وإن شاء رجع بما نقصت الدار على البائع في قول ابن أبي ليلى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اشترى الرجل من الدار ثلثا أو ربعا أو عشرة أسهم من مائة سهم من جميعها فالبيع جائز وهو شريك فيها بقدر ما اشترى (قال الشافعي) وهكذا لو اشترى نصف عبد أو نصف ثوب أو نصف خشبة ولو اشترى مائة ذراع من دار محدودة ولم يسم أذرع الدار فالبيع باطل من قبل أن المائة قد تكون نصفاً أو ثلثاً أو ربعاً أو أقل فيكون قد اشترى شيئا غير محدود ولا محسوب معروف كم قدره من الدار فتجزئه ولو سمى ذرع جميع الدار ثم اشترى منها مائة ذراع كان جائزا من قبل أن هذا منها سهم معلوم من جميعها وهذا مثل شرائه سهما من أسهم منها ، ولو قال اشترى منك مائة ذراع أخذها من أي الدار شئت كان البيع فاسدا * وإن كانت الآجام محظورة وقد حظر فيها سلك فاشترى رجل فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول لا يجوز ذلك . بلغنا عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه أنه قال « لا تشتروا السمك في الماء فإنه

عمر» وكذلك بائعاً عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه وإبراهيم النخعي وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول في هذا شراؤه جائز لا بأس به وكذلك بائعاً عن عمر بن عبد العزيز (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كان السمك في بر^(١) أو ماجل أو أجمة محظورة وكان البائع والمشتري يربانه فباعه المالكه أو شيئاً منه يراه بعينه وهو لا يؤخذ حتى يصاد فالبيع فيه باطل من قبل أنه ليس ببيع صفة مضمونة ولا يبيع عين مقدور عليها حين تباع فبدفع وقد يمكن أن يموت فيستن قبل أن يقبض فيكون على المشتري في موته المخاطرة في قبضه وإن كان في عين ماء لا يتمتع فيه ويؤخذ باليد مكانه جائز معه كما يجوز إذا أخرج فوضع على الأرض ، وإذا حبس الرجل في الدين وإنه القاضى فباع في السجن واشترى واعتق أو تصدق بصدقة أو وهب هبة فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول هذا كله جائز ولا يباع شيء من ماله في الدين وليس بعد التفليس شيء إلا ترى أن الرجل قد يفلس اليوم ويصيب غداً مالا وكان ابن أبي ليلى يقول لا يجوز بيعه ولا شراؤه ولا عتقه ولا هبته ولا صدقته بعد التفليس فبيعه ماله وبفضيه الترمز وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى مثل قول ابن أبي ليلى ما خلا العتاقة في الحجر وليس من قبيل التفليس ولا تجوز شيئاً سوى العتاقة من ذلك أبداً حتى يقضى دينه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ويجوز بيع الرجل وجميع ما أحدث في ماله كان ذا دين أو غير ذي دين وذا فداء أو غير ذي فداء حتى يستعدي عليه في الدين فإذا استعدي عليه فبعت عليه شيء أو أقر منه بشيء انبغى للقاضى أن يحجر عليه مكانه ويقول قد حجرت عليه حتى أضى دينه وفلسته ثم يعصى ماله ويأمره بأن يجتهد في التسوم ويأمر من يتسوم به ثم ينفذ القاضى فيه لبيع بأعلى ما قدر عليه فيقضى دينه فإذا لم يبق عليه دين أحضره فأطلق الحجر عنه وعاد إلى أن يجوز له في ماله كل ما سئع إلى أن يستعدي عليه في دين غيره وما استهلك من ماله في الحانة التي حجر فيها عليه يبيع أو هبة أو صدقة أو غير ذلك فهو مردود وإذا أعطى الرجل الرجل متاعاً بيده ولم يسم بالقد ولا بالنسيئة فباعه بالنسيئة فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول هو جائز وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول البيع جائز والمأثور ضامن القيمة المتاع حتى يدفعه لرب المتاع وإذا خرج الثمن من عند المشتري وفيه فضل عن القيمة فإنه يرد ذلك الفضل على رب المتاع وإن كان أول من القيمة لم يضمن غير القيمة الماضية ولم يرجع البائع على رب المتاع بشيء والله تعالى أعلم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا دفع الرجل إلى الرجل ساعة فقال بعها ولم يقل بنقد ولا بنسيئة ولا بمس رأيت من نقد أو نسيئة فالبيع على النقد فإن باعها بنسيئة كان له نقض البيع بعد أن يخلف بالله ما وكل أن يبيع إلا بنقد فإن فانت فالبايع ضامن قيمتها فإن شاء أن يضمن المشتري ضمنه فإن ضمن البائع على المشتري وإن ضمن المشتري رجوع المشتري على البائع بالفضل مما أخذ رب الساعة عما ابتاعها به لأنه لم يؤخذ منه إلا ما مر منه من قيمة الساعة التي أنفقها إذا كان البيع فيها لم يتم (قال) وإذا اختلف البيعان فقال البائع بعتك وأنا بالخيار وقال المشتري بعنى ولم يكن لك خيار فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول القول قول البائع مع يمينه وكان ابن أبي ليلى يقول القول قول المشتري وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا تباعع الرجلان عبداً وتفرقا بعد البيع ثم اختلفا فقال البائع بعتك على أنى بالخيار ثلاثاً وقال المشتري بعنى ولم تشترط خياراً تحالفاً وكان المشتري بالخيار فيفسخ البيع أو يكون للبائع الخيار وهذا والله تعالى أعلم - كما خلاهما في الثمن نحن نقض البيع باختلافهما في الثمن ونقضه بادعاء هذا أن يكون له الخيار وأنه لم يقر بالبيع إلا بخيار ، وكذلك لو ادعى المشتري الخيار كان القول

(١) الماجل : كل ماء في أصل جبل أو واد والأجمة الشجر الملتف فتنبه . كتيبه مصصحه .

فيه هكذا (قال) وإذا باع الرجل جارية بحارية وقبض كل واحد منهما ثم وجد أحدهما بالجارية التي قبض عينا فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى : كان يقول ردها ويأخذ جاريته لأن البيع قد انتقض وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول ردها ويأخذ قيمتها صحيحة وكذلك قولهما في جميع الرقيق والحيوان والعروض (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا باع الرجل الرجل جارية بحارية وتقبضا ثم وجد أحدهما بالجارية التي قبض عينا ردها وأخذ الجارية التي باع بها وانتقض البيع بينهما وهكذا جميع الحيوان والعروض وهكذا إن كانت مع أحدهما دراهم أو عرض من العروض وإن ماتت الجارية في يدي أحد الرجلين فوجد الآخر عينا بالجارية الحية ردها وأخذ قيمة الجارية الميتة لأنها هي الثمن الذي دفع كما يرددها ويأخذ الثمن الذي دفع ، وإذا اشترى الرجل بيعا لغيره بأمره فوجد به عينا فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول يخاصم المشتري ولا تبالي أحضر الأمر أم لا ولا تكاف المشتري أن يحضر الأمر ولا نرى على المشتري عينا إن قال البائع الأمر قد رضى بالعيب وبما أخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يستطيع المشتري أن يرد السلعة التي بها العيب حتى يحضر الأمر فيحلف مارضى بالعيب ولو كان غائبا بغير ذلك البلد . وكذلك الرجل معه مال مضاربة أتى بلادا يتجر فيها بذلك المال فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول ما اشترى من ذلك فوجد به عينا فله أن يردده ولا يستحلف على رضا الأمر بالعيب وكان ابن أبي ليلى يقول لا يستطيع المشتري المضارب أن يرد شيئا من ذلك حتى يحضر رب المال فيحلف بالله مارضى بالعيب وإن لم يرضع وإن كان غائبا أرايت رجلا أمر رجلا بفاع له متاعا أو سلعة فوجد المشتري به عينا يخاصم البائع في ذلك أو شكافه أن يحضر الأمر رب المتاع ألا ترى أن خصمه في هذا البائع ولا شكافه أن يحضر الأمر ولا خصومة بينه وبينه فسكذلك إذا أمره فاشترى له فهو مثل أمره بالعيب أرايت لو اشترى متاعا ولم يره أكان للمشتري الخيار إذا رآه أم لا يكون له خيار حتى يحضر الأمر ؟ أرايت لو اشترى عبدا فوجده أعشى قيد أن يقبضه فقال لاحاجة لي فيه أما كان له أن يردده بهذا حتى يحضر الأمر ؟ بلى له أن يردده ولا يحضر الأمر (قال الشافعي) رضي الله تعالى عنه وإذا وكل الرجل الرجل أن يشتري ساعة بعينها أو موصوفة أو دفع إليه مالا قراضا فاشترى به تجارة فوجد بها عينا كان له أن يرد ذلك دون رب المال لأنه المشتري وليس عليه أن يحلف بالله مارضى رب المال وذلك أنه يقوم مقام المالك فيها اشترى الرب المال ألا ترى أن رب المال لو قال لا أرضى بما اشترى لم يكن له خيار فيما ابتاع ولزمه البيع ولو اشترى شيئا فباع فيه لم ينتقض البيع وكانت اتباعة لرب المال على الوكيل لاعلى المشتري منه . وكذلك تكون التباعة للمشتري على البائع دون رب المال فإن ادعى البائع على المشتري رضا رب حالف على علمه لاعلى البت . وإذا باع الرجل ثوبا مراخحة على شيء مسمى فباع المشتري الثوب ثم وجد البائع قد خانه في المراخحة وزاد عليه في المراخحة . فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول البيع جائز لأنه قد باع الثوب ولو كان عنده الثوب كان له أن يردده ويأخذ ما قدق إن شاء ولا يحطه شيئا وكان ابن أبي ليلى يقول تحط عنه تلك الحياطة وحصلتها من الربح وبه يأخذ (قال الشافعي) رضي الله تعالى عنه : وإذا ابتاع الرجل من الرجل ثوبا مراخحة فباعه ثم وجد البائع الأول الذي باعه مراخحة قد خانه في الثمن فقد قيل تحط عنه الحياطة بحصلتها من الربح ويرجع عليه به ولو كان الثوب قائما لم يكن له أن يردده وإنما منعنا من إفساد البيع وأن يردده إذا كان قائما ويعمله بالقصة إذا كان فائتا أن البيع لم ينقذ على محرم عليهما معا وإنما انعقد على محرم على الخائن منهما فإن

قال قائل ما يشبه هذا مما يجوز فيه البيع بحال والبائع فيه غار؟ قيل بدلس الرجل للرجل الميب فيكون التدليس محرما عليه وما أخذ من ثمنه محرما كما كان ما أخذ من الحيانة محرما ولا يكون البيع فاسدا فيه ولا يكون للبائع الخيار في رده وقيل للمشتري الخيار في أخذه بالثمن الذي سمى له أو فسخ البيع لأنه لم ينقذ إلا بثمن مسمى فإذا وجد غيره فلم يرض به المشتري فسد البيع لأنه يرد إلى ثمن مجهول عند المشتري لم يرض به البائع ، وإذا اشترى الرجل للرجل سلعة فظهر فيها عيب قبل أن ينقد الثمن فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول: له أن يردوها إن أقام البينة على العيب وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول : لا أقبل شهودا على العيب حتى ينقد الثمن (قال الشافعي) وإذا اشترى الرجل السلعة وقبضها ونقد ثمنها أو لم ينقده حتى ظهر منها على عيب يقر به البائع أو يرى أو يشهد عليه فله الرد قبل النقد كما له الرد بعد النقد ، وإذا باع الرجل على ابنه وهو كبير داراً أو متاعاً من غير حاجة ولا عذر فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا يجوز ذلك على ابنه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول يبعه عليه جائز (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كان الرجل يلى مال نفسه فباع أبوه عليه شيئا من ماله بأكثر مما يسوى أضعافا أو بغير ما يسوى في غير حاجة أو حاجة تزات بأبيه فالبيع باطل وهو كالأجنبي في البيع عليه ولا حق له في ماله إلا أن يحتاج فينقذ عليه بالمعروف وكذلك ما استهلك من ماله . وإذا باع الرجل متاعا لرجل والرجل حاضر ساكت فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول لا يجوز ذلك عليه وليس سكوته إقرارا بالبيع وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول سكوته إقرار بالبيع (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا باع الرجل ثوبا لرجل أو خادما والرجل المبيع ثوبه أو خادمه حاضر المبيع لم يوكل البائع ولم ينه عن البيع ولم يسله فله رد المبيع ولا يكون صمته رضا بالمبيع إنما يكون الصمت رضا بالبكر وأما الرجل فلا (قال) وإذا باع الرجل نصيبا من داره ولم يسم ثلثا أو ربعا أو نحو ذلك أو كذا وكذا سهما فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا يجوز البيع على هذا الوجه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى له الخيار إذا علم إن شاء أخذ وإن شاء ترك وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول إذا كانت الدار بين اثنين أو ثلاثة أجزت بيع النصيب وإن لم يسم وإن كانت أسهما كثيرة لم يجوز حتى يسمي (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار بين ثلاثة فقال أحدهم لرجل بعثك نصيبا من هذه الدار ولم يقل نصيب فالبيع باطل من قبل أن النصيب منها قد يكون سهما من ألف سهم وأقل ويكون أكثر الدار فلا يجوز حتى يكون معلوما عند البائع والمشتري ولو قال بعثك نصيب لم يجوز حتى يتصادقا بأنهما قد عرفا نصيبه قبل عقد البيع ، وإذا ختم الرجل على شراء فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول ليس ذلك بتسليم للبيع حتى يقول سلمت وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول ذلك تسليم للبيع (قال الشافعي) رضى الله تعالى عنه وإذا أتى الرجل بكتاب فيه شراء باسمه وختم عليه ولم يتكلم ولم يشهد ولم يكتب فالحتم ليس بإقرار وإنما يكون الإقرار بالكلام وإذا بيع الرقيق والمتاع في عسكر الخوارج وهو متاع من متاع المسلمين أو رقيق من رقيقهم قد غلبهم عليه فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول لا يجوز ويرد على أهله وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هو جائز وإن كان المتاع قائما بعينه والرقيق قائما بعينه وقتل الخوارج قبل أن يبيعوه رد على أهله في قولهم جميعا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ظهر الخوارج على قوم فأخذوا أموالهم مستحلين فباعوها ثم ظهر الإمام على من هم في يديه أخرجها من يديه وفسخ البيع ورده بالثمن على من اشترى منه ، وإذا باع الرجل السلم الدابة من النصراني فادعاه نصراني آخر وأقام عليها بينة من النصارى فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول لا يجوز شهادتهم من قبل أنه

يرجع بذلك على المسلم وكان ابن أبي ليلى يقول شهادتهم جائزة على النصراني ولا يرجع على المسلم بشئ، وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا تجوز شهادة أحد خالف الإسلام ولا تجوز الشهادة حتى يجمع الشاهدان أن يكونا حرين مسلمين بالغين عدلين غير ظننين فيما يشهدان فيه بين المسلمين ولا للمسلمين ولا لأحد ولا على أحد . وإذا باع الرجل يباع من بعض ورثته وهو مريض فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا يجوز بيعه ذلك إذا مات من مرضه وكان ابن أبي ليلى يقول بيعه جائز بالقيعة وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا باع الرجل المريض يباع من بعض ورثته بمثل قيمته أو بما يتغابن الناس به ثم مات فالبيع جائز والبيع لأهله ولا وصية فيرد . وإذا استهلك الرجل مالا لولده وولده كبير والرجل غني فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول هو دين على الأب وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يسكون له دين على أبيه وما استهلك أبوه من شيء لابنه فلا ضمان عليه فيه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا استهلك الرجل لابه مالا ما كان من غير حاجة من الأب رجوع عليه الابن كما يرجع على الأجنبي ولو أعتق له عبدا لم يجز عتقه والعتق غير استهلاك فلا يجوز خال عتق غير المالك . وإذا اشترى رجل جارية بعد وزاد معها مائة درهم ثم وجد بالعبد عيبا وقد ماتت الجارية عند المشتري فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول يرد العبد ويأخذ منه مائة درهم وقيمة الجارية صحيحة فإن كانت الجارية هي التي وجد بها العيب وقد مات العبد رد الجارية وقسم قيمة العبد على المائة الدرهم وعلى قيمة الجارية فيكون له ما أصاب المائة الدرهم ويرد^(١) ما أصاب العبد من قيمة الجارية وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول في هذا إن وجد بالعبد عيبا رده وأخذ قيمته صحيحا وكذلك الدراهم التي هي في يده (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا اشترى الرجل جارية بعد وزاد مع الجارية مائة درهم فتقاطضا ثم ماتت الجارية فوجد بالعبد عيبا فله رد العبد وقبض المائة الدرهم التي دفع وقيمة الجارية التي دفع وإنما جعلنا قيمتها على القابض من قبل أنها لو كانت قائمة رددناها بعينها لأنها بمن العبد هي والمائة الدرهم وكذلك إن مات العبد ووجد بالجارية عيب ردها والمائة الدرهم وأخذ قيمته لأنه لو كان قائما لأخذه فإذا فاتت قيمته تقوم مقامه وكل من ابتاع يباع فأصاب عيبا رده ورجع بما أعطى في ثمنه . وإذا اشترى الرجل ثوبين من رجل وقبضهما فهلك واحد ووجد بالثوب الآخر عيبا فأراد رده فاختلفا في قيمة الهالك فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى يقول القول قول البائع مع يمينه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول القول قول المشتري (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا اشترى الرجل ثوبين صفقة واحدة فهلك أحدهما في يده ووجد بالآخر عيبا فاختلفا في ثمن الثوب فقال البائع قيمته عشرة وقال المشتري قيمته خمسة فالقول قول البائع من قبل أن الثمن كله قدر ثمن المشتري والمشتري إن أراد رد الثوب رده بأكثر الثمن أو أراد الرجوع بالعيب رجع به بأكثر الثمن فلا نعطيه بقوله الزيادة (قال الربيع) وفيه قول آخر للشافعي أن القول قول المشتري من قبل أنه المأخوذ منه الثمن وهو أصح القولين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا اشترى ثوبين أو شيئين صفقة واحدة فهلك أحدهما ووجد بالآخر عيبا فليس إلى الرد سبيل ورجع بقيمة العيب لأنه اشتراها صفقة واحدة فليس له أن ينقضها .

باب المضاربة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أعطى الرجل الرجل ثوبا يبيعه على أن ما كان فيه من ربح فينبهها نصفان أو أعطاه دارا يئذيها ويؤاجرها على أن أجرتها بينهما نصفان فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول في

(١) لعله ما أصاب الجارية من قيمة العبد ، تأمل . كتبه مصححه .

ذلك كله فاسد وللاذى باع أجر مثله على رب الثوب ولباني الدار أجر مثله على رب الدار وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هو جائز والأجر والربح بينهما نصفان وكان ابن أبي ليلى يعمل هذا بمنزلة الأرض للزراعة والدخل للمعاملة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا دفع الرجل إلى الرجل ثوبا أو ساعة يبيعها بكذا مما زاد فهو بينهما نصفان أو بقعة يبيها على أن يكرهما والسكراء بينهما نصفان فهذا فاسد فإن أدرك قبل البيع والبناء نقض وإن لم يدرك حتى يكون البيع والبناء كان للبائع والباي أجر مثله وكان ثمن الثوب كله لرب الثوب والدار لرب الدار . وإذا كان مع الرجل مال مضاربة فأدانه ولم يأمره بذلك رب المال ولم ينهه بغيره فادانه المشتري به وباع بنسيئة ولم يقرضه ولو أقرضه ضمن فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول لاضمان على المضارب وما أدان من ذلك فهو جائز وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول المضارب ضامن إلا أن يأتي بالبينة أن رب المال أذن له في النسيئة ولو أقرضه قرضا ضمن في قولهما جميعا لأن اقراض ليس من المضاربة . أبو حنيفة عن حميد بن عبد الله بن عبد الأنصارى عن أبيه عن جده أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أعطى مال يقيم مضاربة فكان يعمل به في العراق ولا يدرى كيف قاطعه على الربح . أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن عبد الله بن علي عن العلاء بن عبد الرحمن بن يعقوب عن أبيه أن عثمان بن عفان رضى الله تعالى عنه أعطى مالا مقارضة يعني مضاربة أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أن عبد الله بن مسعود رضى الله تعالى عنه أعطى زيد بن خليفة مالا مقارضة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا دفع الرجل إلى الرجل مالا مضاربة ولم يأمره ولم ينهه عن الدين فأدان في بيع أو شراء أو سلف فسواء ذلك كله هو ضامن إلا أن يقر له رب المال أو تقوم عليه بينة أنه أذن له في ذلك

باب السلم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كان الرجل على رجل طعام أسلم إليه فيه فأخذ بعض طعامه وبعض رأس ماله فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول هو جائز يلغى عن عبد الله بن عباس رضى الله تعالى عنه أنه قال ذلك المعروف الحسن الجليل وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول إذا أخذ بعض رأس ماله فقد فسد السلم وبأخذ رأس ماله كله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أسلف الرجل الرجل مائة دينار في مكيلة طعام . وصرف إلى أجل معلوم فحل الأجل فراضيا أن يتفاسخا البيع كله كان جائزا وإذا كان هذا جائزا جاز أن يتفاسخا نصف البيع وشبنا نصف وقد سئل عن هذا ابن عباس فلم يره بأسا وقال هذا المعروف الحسن الجليل وقول ابن عباس القياس وخالفه فيه غيره . (قال) وإذا أسلم الرجل في اللحم فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول لا خير فيه لأنه غير معروف وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا بأس به ثم رجع أبو يوسف رحمه الله تعالى إلى قول ابن أبي ليلى وقال إذا بين مواضع اللحم فقال أفضاذا وجنوب ونحو هذا فهو جائز (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أسلف الرجل الرجل في لحم يوزن وصفة وموضع ومن سن معلوم وسعى ذلك الشيء . فالسلف جائز .

باب الشفعة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا تزوجت امرأة على شقص من دار فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لاشفعة في ذلك لأحد وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول للشفيع الشفعة بالقبعة وتأخذ المرأة قبعة ذلك منه وقال أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه كيف يكون ذلك وليس هذا شراء يكون فيه شفعة إنما هذا نكاح أرأيت لو طلقها قبل أن يدخل بها كم للشفيع منها وبه يأخذ بالقبعة أو بالمهر وكذلك إذا اختلعت بشقص من دار

في فوطهما جميعاً (قال الشافعي) وإذا تزوج الرجل المرأة بنصيب من دار غير مسمومة فأراد شريك المزوج الشفعة أخذها ببقية مهر مثلها ولو طلقها قبل أن يدخل بها كانت الشفعة تامة وكان للزوج الرجوع بنصف ثمن الشفعة وكذلك لو اختامت بشفص من دار ولا يجوز أن يتزوجها بشفص إلا أن يكون معلوماً محسوباً فيتزوجها بما قد علمت من الصداق فإن تزوجها على شقص غير محسوب ولا معلوم كان لها صداق مثلها ولم يكن فيه شفعة لأنه مهر مجهول فيثبت السكاح وينفسخ الهر ويرد إلى ربه ويكون لها صداق مثلها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا اشترى الرجل داراً وبى فيها بناء ثم جاء الشفع يطلبها بالشفعة فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول يأخذ الشفع الدار ويأخذ صاحب البناء النقص وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يجعل الدار والبناء للشفيع ويجعل عليه قيمة البناء وثمان الدار الذي اشتراها به صاحب البناء وإلا فلا شفعة له (قال الشافعي) رضى الله تعالى عنه وإذا اشترى الرجل نصيباً من دار ثم قاسم فيه وبى ثم طلبه الشفع بالشفعة قيل له إن شئت فأد الثمن الذي اشتراه به وقيمة البناء اليوم وإن شئت فدع الشفعة لا يكون له إلا هذا لأنه بى غير متعد فلا يكون عليه هدم ما بى وإذا اشترى الرجل أرضاً أو داراً فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لصاحب الشفعة الشفعة حين علم فإن طلب الشفعة وإلا فلا شفعة له وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هو بالخيار ثلاثة أيام بعد علمه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا بيع شقص من الدار والشفيع حاضر عالم فطلب مكا فله الشفعة وإن أخر الطلب فذكر عذراً من مرض أو امتناع من وصول إلى السلطان أو حبس سلطان أو ما أشبهه من العذر كان على شفخته ولا وقت في ذلك إلا أن يمكنه وعليه اليقين ما ترك ذلك رضى بالتسليم للشفعة ولا ترك لحقه فيه فإن كان غائباً فالقول فيه كهم في معنى الحاضر إذا أمكنه الخروج أو التوكيل ولم يكن له حابس فإن ترك ذلك انقطعت شفخته وإذا أخذ الرجل الدار بالشفعة من المشتري وقده الثمن فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول الهبة على المشتري الذي أخذ المال وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول الهبة على البائع لأن الشفعة وقعت يوم اشترى المشتري للشفيع (قال الشافعي) رضى الله تعالى عنه فإذا أخذ الرجل الشقص بالشفعة من المشتري فهدته على المشتري الذي أخذ منه وعهده المشتري على بائعه إنما تكون الهبة على من قبض المال وقبض منه المبيع ألا ترى أن البائع الأول ليس بمالك ولو أبرأ الآخذ بالشفعة من الثمن لم يبرأ ولو كان تبرأ إلى المشتري منه من عيب لم يعلم به المستشفع فإن علم المستشفع بعد أخذه بالشفعة كان له رده وإذا كانت الشفعة للقيم فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول له الشفعة فإن كان له وصى أخذها بالشفعة وإن لم يكن له وصى كان على شفخته إذا أدرك فإن لم يطلب الوصى الشفعة بعد علمه فليس للقيم شفعة إذا أدرك وكذلك العلام إذا كان أبوه حياً وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا شفعة للصغير وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى الشفعة للشرى الذي لم يقاسم وهى بعده للشرى الذي قاسم والطريق واحدة بينهما وهى بعده للجار الملاصق وإذا اجتمع الجيران وكان التصاقهم سواء فهم شركاء في الشفعة وكان ابن أبي ليلى يقول يقول أبي حنيفة حتى كتب إليه أبو العباس أمير المؤمنين بأمره أن لا يقضى بالشفعة إلا للشرى الذي لم يقاسم فأخذ بذلك وكان لا يقضى إلا للشرى الذي لم يقاسم وهذا قول أهل الحجاز وكذلك بلغنا عن على وابن عباس رضى الله تعالى عنهما^(١) (قال الشافعي) رضى الله تعالى عنه وإذا بيع الشقص من الدار وللقيم فيه شفعة أو العلام في حجر أبيه فولى القيم والأب أن يأخذاً للذى يليان بالشفعة إن كانت غبطة فإن لم يفعلاً فإذا

بأننا أن يليا أموالهما كان لهما الأخذ بالشفعة فإذا علما بعد البلوغ فتركوا الذي لو أحدث البيع في تلك الحال وتركاه انقطعت شفعتهم فقد انقطعت شفعتهم ولا شفعة إلا فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة وكذلك لو اقتسما والدار والأرض وتركوا بينهم طريقا أو تركوا بينهم مشربا لم تكن شفعة ولا نوجب الشفعة فيما قسم بشرك في طريق ولا ماء، وقد ذهب بعض أهل البصرة إلى جملة قولنا فقالوا لا شفعة إلا فيما بين القوم الشركاء فإذا بقيت بين القوم طريق مملوكة لهم أو مشرب مملوك لهم فإن كانت الدار والأرض مقسومة فيها شفعة لأنهم شركاء في شيء من الملك ورووا حديثا عن عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم شبيها بهذا المعنى أحسبه يحتمل شبيها بهذا المعنى ويحتمل خلافة قال الجار أحق بسقيه إذا كانت الطريق واحدة وإنما منعنا من القول بهذا أن أبا سلمة وأبا الزبير سمعا جابرا وأن بعض حجازيين يروى عن عطاء عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم في الشفعة شيئا ليس فيه هذا وفيه خلافة وكان اثنان إذا اجتماعا على الرواية عن جابر وكان الثالث يوافقهما أولى بالثبوت في الحديث إذا اختلف عن الثالث وكان المعنى الذي به منعنا الشفعة فيما قسم قائما في هذا المقسوم ألا ترى أن الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم إن الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة ولا يجد أحد قال بهذا القول مخرجا من أن يكون قد جعل الشفعة فيما وقعت فيه الحدود فإن قال فإني إنما جعلتها فيما وقعت فيه الحدود لأنه قد بقي من الملك شيء لم تقع فيه الحدود قيل فيجتمعل ذلك الباقي أن يجعل فيه الشفعة فإن احتمل فاجعلها فيه ولا تجعلها فيما وقعت فيه الحدود فتكون قد اتبعت الخبر وإن لم يحتمل فلا تجعل الشفعة في غيره وقال بعض المشركين الشفعة للجار وللشريك إذا كان الجار ملاصقا أو كانت بين الدار الميعة والدار التي له فيها الشفعة رحبة ما كانت إذا لم يكن فيها طريق نافذة وإن كان فيها طريق نافذة وإن ضاقت فلا شفعة للجار قلنا لبعض من يقول هذا القول على أي شيء اعتمدتم؟ قال على الأثر أخبرنا سفيان بن عيينة عن إبراهيم بن ميسرة عن عمرو بن الشريد عن أبي رافع أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «الجار أحق بسقيه» فقيل له فهذا لا يخالف حديثنا والسكن هذا جملة وحديثنا مفسر قال وكيف لا يخالف حديثكم؟ قلنا الشريك الذي لم يقسم يسمى جارا ويسمى المقاسم ويسمى من يملك وبينه أربعون دارا فلم يحز في هذا الحديث إلا ما قلنا من أنه على بعض الجيران دون بعض فإذا قلنا لم يحز ذلك لنا على غيرنا إلا بدلالة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فلما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود فلا شفعة دل هذا على أن قوله في الجملة «الجار أحق بسقيه» هي بعض الجيران دون بعض وأه الجار الذي لم يقاسم، فإن قال وتسمى العرب الشريك جارا قيل نعم كل من قارب بدنه بدن صاحبه قيل له جار قال فادللي على هذا قيل له قال حماد بن مالك بن النابغة كنت بين جارتين لي فضربت إحداهما الأخرى^(١) بسطح فأقلت جنيئا ميتا ففضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرة وقال الأعشى لامرأته :

* أجارتنا بيني فإنك طالقة *

== (قال الشافعي) رحمه الله تعالى عن عبد الله بن محمد بن عباد عن العوام عن يحيى بن سعيد عن عون بن أبي رافع عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر قال قال عمر بن الخطاب إذا وقعت الحدود فلا شفعة أخبرنا الشافعي عن عبد الله بن إدريس عن محمد بن عمارة عن أبي بكر بن جرير عن أبان بن عثمان قال إذا وقعت الأربعة فلا شفعة والأربعة الحدود (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا معلى بن أسد قال حدثنا عبد الواحد بن زياد عن الحجاج عن الحسن قال قال إذا وقعت الحدود فلا شفعة .

(١) المسطح ككبر : عمود الحباء اهـ .

فبذل له فأنت إذا قلت هو خاص على بعض الجيران دون بعض لم تأت فيه بدلالة على النبي صلى الله عليه وسلم ولم تجعله على من لزمه اسم الجوار وحديث إبراهيم بن ميسرة لا يحتل إلا أحد العتيق وقد خالفهما معاً ثم زعمت أن الدار تباع وبينها وبين دار الرجل رجة فيها ألف ذراع فأكثر إذا لم يكن فيها طريق نافذة فيكون فيها الشفعة وإن كانت بينهما طريق نافذة عرضها ذراع لم تجعل فيها الشفعة فجعلت الشفعة لأبعد الجارين ومنعتها أقربهما وزعمت أن من أوصى لجيرانه قسمت وصيته على من كان بين داره وداره أربعمائة داراً فكيف لم تجعل الشفعة على ما قسمت عليه الوصية إذا خالفت حديثنا وحديث إبراهيم بن ميسرة الذي احتججت به ؟ قال فهل قال بقولكم أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ؟ قلنا نعم ولا بضرنا بعد إذ ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أن لا يقول به أحد قال فمن قال به ؟ قيل عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وعثمان رضي الله تعالى عنه وقال بعض من التابعين عمر بن عبد العزيز رحمه الله تعالى عليه وغيره . وإذا اشترى الرجل الدار وصى أكثر مما أخذها به فسلم ذلك الشفع ثم علم بعد ذلك أنه أخذها بدون ذلك فإن أباً حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول هو على شفعتها لأنه إنما سلم بأكثر من اثنين وبه أخذ وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول لاشفعة له لأنه قد سلم ورضي^(١) أخبرنا الحسن بن عمار عن الحكم عن مجاهد عن ابن عباس وعن الحكم عن يحيى عن علي أنها قالوا لاشفعة إلا لشريك لم يقسم الحاج بن أرملة عن عمرو بن شعيب عن عمرو بن التمر عن أبيه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الجار أحق بسقبة ما كان » أبو حنيفة عن أبي أمية عن السور بن محزمة أو عن سعد بن مالك قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الجار أحق بسقبة » (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا اشترى الرجل الصيب من الدار فقال أخذته بتأية فسلم ذلك الشفع ثم علم الشفع بعد أنه أخذ بأقل من المائة فله حينئذ الشفعة وليس تسليمه بقاطع شفعتها إنما سلمه على ثمن فلما علم ما هو دونه كان له الأخذ بالشفعة ولو علم بعد أن اثنين أكثر من الذي سلمه به لم يكن له شفعة من قبل أنه إذا سلمه بالأقل كان الأكثر أولى أن يسلمه به .

باب المزارعة

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا أعطى الرجل الرجل أرضاً مزارعة بالنصف أو الثلث أو الربع أو أعطى نخلاً أو شجرة أماملة بالنصف أو أقل من ذلك أو أكثر فإن أباً حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول هذا كله باطل لأنه استأجره بشيء مجهول يقول أرايت لو لم يخرج من ذلك شيء ليس كان عمله ذلك غير أجر وكان ابن أبي ليلى يقول ذلك كله جائز بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أعطى خبيراً بالنصف فكانت كذلك حتى قبض وخلافة أبي بكر رضي الله تعالى عنه وعامة خلافة عمر وبه يأخذ وإنما قياس هذا عندنا مع الأنز لا ترى أن الرجل يعطى الرجل مالا مضاربة بالنصف ولا بأش بذلك وقد بلغنا عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وعن عبد الله ابن مسعود وعن عثمان بن عفان رضي الله تعالى عنه أنهم أعطوا مالا مضاربة وبلغنا عن سعد بن أبي وقاص وعن ابن مسعود رضي الله تعالى عنهما أنها كانا يعطيان أرضهما بالربع والثلث (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا دفع الرجل إلى الرجل النخل أو العنب يعمل فيه على أن لا يأمل نصف الثمرة أو ثلثها أو ما شارطاً عليه من جزء منها فهذه المساقاة الحلال التي عامل عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل خيبر وإذا دفع الرجل إلى الرجل أرضاً يضاء على أن يزرعها المدفوعة إليه فما أخرج الله منها من شيء فله منه جزء من الأجزاء فهذه الحافلة والمخابرة

والمزارة التي نهى عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم فأحللنا المعاملة في النخل خبرا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وحرمتنا المعاملة في الأرض البيضاء خبرا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يكن تحريم ما حرمنا بأوجب علينا من إحلال ما أحللنا ولم يكن لنا أن نطرح بإحدى سنتيه الأخرى ولا نحرم بما حرم ما أحل كما لا نحل بما أحل ما حرم ولم أر بعض الناس سلم من خلاف النبي صلى الله عليه وسلم من واحد من الأمرين لا الذي أحلها جميعا ولا الذي حرمها جميعا فأما ما روى عن سعد وابن مسعود أنهما دفعا أرضهما مزارعة فما لا يثبت هو مثله ولا أهل الحديث ولو ثبت ما كان في أحد مع النبي صلى الله عليه وسلم حجة وأما قياسه وما أجاز من النخل والأرض على المضاربة فمعهدنا بأهل الفقه يقيسون ما جاء عن دون النبي صلى الله عليه وسلم على ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم وأما أن يقاس سنة النبي صلى الله عليه وسلم على خبر واحد من الصحابة كأنه يلتزم أن يثبتها بأن توافق الخبر عن أصحابه فهذا جهل إنما جعل الله عز وجل للخلق كلهم الحاجة إلى النبي صلى الله عليه وسلم وهو أيضا يغلط في القياس ، إنما أجزأنا نحن المضاربة وقد جاءت عن عمر وعثمان أنها كانت قياسا على المعاملة في النخل فكانت تبعا قياسا لا متبوعة مقيسا عليها ، فإن قال قائل فكيف تشبه المضاربة المساقاة ؟ قيل النخل قائم له الرب المال دفعها على أن يعمل فيها المساق عملًا يرجي به صلاح ثمرها على أن له بعضها فلما كان المال المدفوع قائما لرب المال في يدي من دفع إليه يعمل فيه عملا يرجو به الفضل جاز له أن يكون له بعض ذلك الفضل على ما شارطا عليه وكان في مثل معنى المساقاة فإن قال قلم لا يكون هذا في الأرض ؟ قيل الأرض ليست بالتي تصلح فيؤخذ منه الفضل إنما يصلح فيها شيء من غيرها وليس بشيء قائم يباع ويؤخذ فضله كالمضاربة ولا شيء مثمر بالغ فيؤخذ ثمره كالنخل وإنما هو شيء يحدث فيها ثم يتصرف لافي معنى واحد من هذين فلا يجوز أن تكون قياسا عليها وهو مفارق لها في البتة والتعقب ولو جاز أن يكون قياسا ما جاز أن يقاس شيء نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم فيعلم به شيء حرمه كما جعل رسول الله صلى الله عليه وسلم في المفسد للصوم بالجماع رقية فلم يقس عليها المفسد للصلاة بالجماع وكل أفسد فرضا بالجماع .

باب الدعوى والصلح

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ادعى الرجل الدعوى قبل رجل في دار أو دين أو غير ذلك فأنسكرك ذلك المدعى عليه الدعوى ثم صالحه من الدعوى وهو منكرك لذلك فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول في هذا جائز وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى لا يميز الصلح على الإنكار وكان أبو حنيفة يقول كيف لا يجوز هذا وأجوز ما يكون الصلح على الإنكار وإذا وقع الإقرار لم يقع الصلح (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ادعى الرجل على الرجل دعوى فأنكر المدعى عليه ثم صالح المدعى من دعواه على شيء وهو منكرك فالقياس أن يكون الصلح باطلا من قبل أن لا يميز الصلح إلا بما تجوز به البيوع من الأثمان الحلال المعروفة فإذا كان هذا هكذا عندنا وعند من أجاز الصلح على الإنكار كان هذا عوضا والعوض كله ممن ولا يصلح أن يكون العوض إلا بما تصادقا عليه المعوض والمعوض إلا أن يكون في هذا أثر يلزم فيكون الأثر أولى من القياس ولست أعلم فيه أثرا يلزم مثله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وبه أقول وإذا صالح الرجل الطالب عن المطلوب والمطلوب متغيب فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول الصلح جائز وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول الصلح مردود لأن المطلوب متغيب عن الطالب وكذلك لو أخر عنه ديناً عليه وهو متغيب كان قولهما جميعا على ما وصفت لك (قال الشافعي) رضى الله تعالى عنه وإذا صالح الرجل عن الرجل والصلح عنه غائب أو أنظره صاحب الحق وهو غائب فذلك كله جائز ولا يبطل بالتغيب شيئا

أجيزه في الحضور لأن هذا ليس من معاني الإكراه الذي أردته * وإذا صالح الرجل الرجل أو باع يبعاً أو أفر بدين فاقام البينة أن الطالب أكرهه على ذلك فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول ذلك كله جائز ولا أقبل منه بينة أنه أكرهه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول أقبل البينة على الإكراه وأرد ذلك عليه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا كان الإكراه في موضع أبطل فيه الدم قُبلت البينة على الإكراه وتفسير ذلك أن رجلاً لو شهر على رجل سيفاً فقال لتقرن أو لأقتلنك فقال أقبل منه البينة على الإكراه وأبطل عنه ذلك الإقرار (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا أكره الرجل الرجل على بيع أو إقرار أو صدقة ثم أقام المسكره البينة أنه فعل ذلك كله وهو مكره أبطلت هذا كله عنه والإكراه ممن كان أقوى من المسكره في الحال التي بكرهه فيها التي لا مانع له فيها من إكراهه ولا يمنع هو بنفسه سلطاناً كان أو لصاً أو خارجياً أو رجلاً في صجراً أو في بيت مغلق على من هو أقوى منه ، وإذا اختصم الرجلان إلى القاضي فأقر أحدهما بحق صاحبه بعد ما قاما من عند القاضي وقامت عليه بذلك بينة وهو يجحد ذلك فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول ذلك جائز وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا إقرار لمن خصمه إلا عندي ولا صلح لهما إلا عندي (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا اختصم الرجلان إلى القاضي فأقر أحدهما عند القاضي في مجلس الحكم أو غير مجلسه أو علم القاضي فإن ثبت لأحدهما على الآخر حق قبل الحكم أو بعده فالقول فيه واحد من قولين من قال بقضى القاضي بعلمه لأنه إنما يقضى بشاهدين على أنه عالم في الظاهر أن ما شهدا به كما شهدا قضى بهذا وكان علمه أولى من شهادة شاهدين وشهود كثيرة لأنه لا يشك في علمه ويشك في شهادة الشاهدين ومن قال اتقاضى كرجل من الناس قال إن حكم بينهما لم يكن شاهداً وكلف الخصم شاهدين غيره وكان حكمه حكمهم من لم من لم يسمع شيئاً ولم بعلمه وهذا قول شريح قد جاءه رجل يعلم له حقاً فسأله أن يقضى له به فقال اتقيا بشاهدين إن كنت تريد أن أفضى لك قال أنت تعلم حقى قال فاذهب إلى الأمير فأشهد لك ومن قال هذا قال إن الله عز وجل تعبد الخلق بأن تؤخذ منهم الحقوق إذا تجاوزوا بعدد بينة فلا تؤخذ بأقل منها ولا تبطل إذا جاءوا بها وليس الحاكم على يقين من أن ما شهدت به البينة كما شهدت وقد يكون ما هو أقل منها عدداً أركى فلا يقبل وما تم العدد أنقص من الزكاة فيقبلون إذا وقع عليهم أدنى اسم العدل ولم يجعل للحاكم أن يأخذ بعلمه كما لم يجعل له أن يأخذ بعلم واحد غيره ولا أن يكون شاهداً حاكماً في أمر واحد كما لم يكن له أن يحكم لنفسه لو علم أن حقه حق (قال الربيع) الذي يذهب إليه الشافعي أنه يحكم بعلمه لأن علمه أكبر من تأدية الشاهدين الشهادة إليه وإنما كره إظهار ذلك لئلا يكون القاضي غير عدل فيذهب بأموال الناس ، وإذا اصطاح الرجلان على حكم يحكم بينهما فقطى بينهما بقباض مخالف لرأى القاضي فارتفعاً إلى ذلك القاضي فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول يذنبى لذلك القاضي أن يبطل حكمه ويستقبل الحكم بينهما وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول حكمه عليهم جائز (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا اصطاح الرجلان على أن يحكم الرجل بينهما في شيء يتنازعان فيه فحكم لأحدهما على الآخر فارتفعاً إلى القاضي فرأى خلاف ما يرى الحكم بينهما فلا يجوز في هذا إلا واحد من قولين إما أن يكون إذا اصطاحا جميعاً على حكمه ثبت القضاء وافق ذلك قضاء القاضي وأخالفه فلا يكون للقاضي أن يرد من حكمه إلا ما يرد من حكم القاضي غيره من خلاف كتاب أو سنة أو إجماع أو شيء داخل في معناه وإما أن يكون حكمه بينهما كالتفتيا فلا يلزم واحداً منهما شيء فيبتدىء القاضي النظر بينهما كما يبتدئ بين من لم يحاكم إلى أحد .

باب الصدقة والهبة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وهبت المرأة لزوجها هبة أو تصدقت أو تركت له من مهرها ثم قالت أكرهني وجاءت على ذلك بينة فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا أقبل بينتها وأمضى عليها ما فعلت من ذلك وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول أقبل بينتها على ذلك وأبطل ما صنعت (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا تصدقت المرأة على زوجها بشيء أو وضعت له من مهرها أو من دين كان لها عليه فأقامت البينة أنه أكرهها على ذلك والزوج في موضع التهر للمرأة أبطلت ذلك عنها كله ، وإذا وهب الرجل هبة وقبضها الموهوب له وهي دار فبناها بناء وأعظم النفقة أو كانت جارية صغيرة فأصلحها أو صنعها حتى شبت وأدركت فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول لا يرجع الواهب في شيء من ذلك ولا في كل هبة زادت عند صاحبها خيرا . ألا ترى أنه قد حدث فيها في ملك الموهوبة له شيء لم يكن في ملك الواهب ؟ أرايت إن ولدت الجارية ولدا كان للواهب أن يرجع فيه ولم يهبه له ولم يملكه قط؟ وهذا يأخذ . وكان ابن أبي ليلى يقول : له أن يرجع في ذلك كله وفي الولد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وهب الرجل للرجل جارية أو دارا فزادت الجارية في يده أو بنى الدار فليس للواهب الذي ذكر أنه وهب للثواب ولم يشترط ذلك أن يرجع في الجارية أي حال ما كانت زادت خيرا أو نقصت كما لا يكون له إذا أصدق المرأة جارية فزادت في يدها ثم طلقها أن يرجع بنصفها زائدة فأما الدار فإن الباني إنما بنى ما يملك فلا يكون له أن يبطل بناءه . ولا يهدمه ويقال له إن أعطيته قيعه البناء أخذت نصف الدار والبناء كما يكون لك وعليك في الشفعة بنى فيها صاحبها ولا يرجع بنصفها كما لو أصدقها دارا فبنتها لم يرجع بنصفها لأنه مبني أكثر قيعه منه غير مبني ولو كانت الجارية ولدت كان الولد الموهوبة له لأنه حادث في ملكه بائن منها كميابة الحراج والخدمة لها كما لو ولدت في يد المرأة المصدقة ثم طلقت قبل الدخول كان الولد للمرأة ورجع بنصف الجارية إن أراد ذلك ، وإذا وهب الرجل جارية لابنه وابنه كبير وهو في عياله فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا تجوز إلا أن يقبض وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول إذا كان الولد في عياله أي به وإن كان قد أدرك فبهذه الهبة جائزة وكذلك الرجل إذا وهب لامرأته (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا وهب الرجل لابنه جارية وابنه في عياله فإن كان الابن بالغاً لم تكن الهبة تامة حتى يقبضها الابن وسواء كان في عياله أو لم يكن وكذلك روى عن أبي بكر وعائشة وعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنهم في البالغين وعن عثمان أنه رأى أن الأب يجوز لولده ما كانوا صفارا وهذا يدل على أنه لا يجوز لهم إلا في حال الصغر (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وهكذا كل هبة ونحلة وصدقة غير محرمة فهي كلها من العطايا التي لا يؤخذ عليها عوض ولا تتم إلا بقبض المعطى ، وإذا وهب الرجل دارا لرجلين أو متاعا وذلك المتاع مما يقسم فقبضاه جميعا فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا تجوز تلك الهبة إلا أن يقسم لكل واحد منهما منها حصته وكان ابن أبي ليلى يقول الهبة جائزة وبه يأخذ وإذا وهب اثنان لواحد وقبض فهو جائز وقال أبو يوسف ها سواء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وهب الرجل لرجلين بعض دار لا تقسم أو طعاما أو ثيابا أو عبدا لا تقسم فقبضا جميعا الهبة فالحبة جائزة كما يجوز البيع وكذلك لو وهب اثنان دارا بينهما تقسم أو لا تقسم أو عبدا لرجل وقبض جائز الهبة ، وإذا كانت الدار للرجلين فوهب أحدهما حصته لصاحبه ولم يقسمه له فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول الهبة في هذا باطلة ولا تجوز وبه يأخذ ومن حجه في ذلك أنه قال لا تجوز الهبة إلا لانسومة معلومة مقبوضة بلغنا عن أبي بكر رضي الله تعالى عنه أنه نحل

عائشة أم المؤمنين رضى الله تعالى عنها جذاذ عشرين وسقا من نخل له بالعالية فذا حضره الموت قال لعائشة إنك لم تكوني قبضتي وإنما هو مال الوارث فصار بين الورثة لأنها لم تسكن قبضته وكان إبراهيم يقول لا تجوز الهبة إلا مقبوضة وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول إذا كانت الدار بين رجلين فوهب أحدهما لصاحبه نصيبه فهذا قبض منه للهبة وهذه معلومة وهذه جائزة وإذا وهب الرجلان داراً لرجل فقبضها فهو جائز في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى ولا يفسد الهبة أنها كانت لاثنتين وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كانت الدار بين رجلين فوهب أحدهما لصاحبه نصيبه فقبض الهبة فالهبة جائزة والقبض أن تسكون كانت في يدي الواهب فصارت في يدي الموهوبة له لا وكل معه فيها أو يسلمها رها ويخلى بينه وبينها حتى يكون لاحال دونها هو ولا وكل له فإذا كان هذا هكذا كان قبضا والقبض في الهبات كالقبض في البيوع ما كان قبضا في البيع كان قبضا في الهبة وما لم يكن قبضا في البيع لم يكن قبضا في الهبة ، وإذا وهب الرجل للرجل الهبة وقبضها داراً أو أرضاً ثم عوضه بعد ذلك منها عوضاً وقبض الواهب فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول ذلك جائز ولا يكون فيه شفعة وبه يأخذ وليس هذا بمنزلة الثراء وكان ابن أبي ليلى يقول هذا بمنزلة الثراء ويأخذ الشفع بالشفعة بقيمة العوض ولا يستطيع الواهب أن يرجع في الهبة بعد العوض في قولهما جميعاً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وهب الرجل الرجل شقصاً من دار فقبضه ثم عوضه الموهوبة له شيئاً فقبضه الواهب سئل الواهب فإن قال وهبتها لثواب كان فيها الشفعة وإن قال وهبتها لغير ثواب لم يكن فيها شفعة وكانت المكافأة كابتداء الهبة وهذا كله في قول من قال للواهب الثواب إذا قال أردته فأما من قال لا ثواب للواهب إن لم يشترطه في الهبة فليس له الرجوع في شيء، وهبه ولا الثواب منه (قال الربيع) وفيه قول آخر : إذا وهب واشترط الثواب فالهبة باطلة من قبل أنه اشترط عوضاً مجعولاً وإذا وهب لغير الثواب وقبضه الموهوب فليس له أن يرجع في شيء، وهبه وهو معنى قول الشافعي ، وإذا وهب الرجل للرجل هبة في مرضه فلم يقبضها الموهبة له حتى مات الواهب فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول : الهبة في هذا باطلة لا تجوز وبه يأخذ (قال) ولا تسكون له وصية إلا أن يكون ذلك في ذكر وصيته وكان ابن أبي ليلى يقول هي جائزة من الثالث (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وهب الرجل في مرضه الهبة فلم يقبضها الموهوبة له حتى مات لم يكن الموهوبة له شيء وكانت للورثة المصالح بن أرطاة عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما قال : لا تجوز الصدقة إلا مقبوضة . الأعمش عن إبراهيم قال : الصدقة إذا علمت جازت والهبة لا تجوز إلا مقبوضة وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يأخذ بقول ابن عباس في الصدقة وهو قول أبي يوسف رحمه الله تعالى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وليس للواهب أن يرجع في الهبة إذا قبض منها عوضاً قل أو أكثر .

باب في الوديعة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا استودع الرجل رجلاً وديعة فقال المستودع أمرتني أن أدفعها إلى فلان فدفعها إليه قال أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه فاقول قول رب الوديعة والمستودع ضامن وبهذا يأخذ بغير أبي يوسف وكان ابن أبي ليلى يقول القول قول المستودع ولا ضمان عليه وعليه اليعين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا استودع الرجل الرجل الوديعة فتصادقا عليها ثم قال المستودع أمرتني أن أدفع الوديعة إلى رجل فدفعها إليه وأنكر ذلك رب الوديعة فالقول قول رب الوديعة وعلى المستودع البينة بما ادعى ، وإذا استودع

الرجل الرجل ودبعة فجاء آخر يدعيها معه فقال المستودع لا أدري أيكما استودعني هذه الدبعة وأبى أن يخلف لها وليس لواحد منهما بيعة فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول يعطيها تلك الدبعة بينهما نصفين ويضمن لها أخرى مثالا بينهما لأنه أتلف ما استودع بجهالة . ألا ترى أنه لو قال هذا استودعني ثم قال أخطأت بل هو هذا كان عليه أن يدفع الدبعة إلى الذى أقر له بها أولا ويضمن للآخر مثل ذلك لأن قوله أتلفه وكذلك الأول إنما أتلفه هو بجهالة وهذا يأخذ . وكان ابن أبى ليلى يقول فى الأول ليس عليه شيء . والدبعة والضاربة بينهما نصفان (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا كانت فى يدى الرجل ودبعة فادعاهما رجلان كلاهما يزعم أنها له وهى مما يعرف بعينه مثل العبد والبعر والدار فقال هى لأحدهما ولا أدري أيكما هو قيل لها هل تدعيان شيئا غير هذا بعينه ؟ فإن قال لا وقال كل واحد منهما هو لى أحلف بالله لا يدعى لأيهما هو ووقف ذلك لهما جميعا حتى يصطلحا فيه أو يقيم كل واحد منهما البيعة على صاحبه أنه له دونه أو يخلفا فإن نكل أحدهما وحلف الآخر كان له وإن نكلا معا فهو موقوف بينهما . وفيها قول آخر يخطر وهو أن يخلف الذى فى يديه الدبعة ثم يخرج من يديه ولا شيء عليه غير ذلك فتوقف لهما حتى يصطلحا عليه ومن قال هذا القول قال هذا شيء ليس فى أيديهما فأقسمه بينهما والذى هو فى يديه يزعم أنه لأحدهما لا لهما ، وإذا استودع الرجل ودبعة فاستودعها المستودع غيره فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول هو ضامن لأنه خالف وهذا يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول لا ضمان عليه (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا أودع الرجل الرجل الدبعة فاستودعها غيره ضمن إن نالت لأن المستودع رضى بأمانته لا أمانة غيره ولم يساطه على أن يودعها غيره وكان متعديا ضامنا إن تلفت ، وإذا مات الرجل وعليه دين معروف وقبلة ودبعة بغير عينها فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول جميع ما ترك بين القرماء وصاحب الدبعة بالخصص وهذا يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول هى للقرماء وليس لصاحب الدبعة لأن الدبعة شيء مجهول ليس بشئ . بعينه وقال أبو حنيفة فإن كانت الدبعة بعينها فهى لصاحب الدبعة إذا علم ذلك وكذلك قال ابن أبى ليلى . أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه قال فى الرجل يموت وعنده الدبعة وعليه دين أنهم يتحاصون القرماء وأصحاب الدبعة . الحجاج بن أرطاة عن أبى جعفر وعطاء مثل ذلك . الحجاج عن الحكم عن إبراهيم مثله (قال الشيخان) رحمه الله تعالى عنه وإذا استودع الرجل الرجل الدبعة فمات المستودع وأقر بالدبعة بعينها أو قامت عليه بيعة وعليه دين يحيط بماله كانت الدبعة أصاحبها فإن لم تعرف الدبعة بعينها بيعة تقوم ولا إقرار من الميت وعرف لها عدد أو قيمة كان صاحب الدبعة كغيره من القرماء .

باب فى الرهن

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : ولو ارتهن الرجل رهنا فوضعه على يدى عدل برضا صاحبه فهلك من عند العدل وبيعته والدين سواء فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول الرهن بما فيه وقد بطل الدين وبه يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول الدين على الراهن كما هو والرهن من ماله لأنه لم يكن فى يدى المرتهن إنما كان موضوعا على يدى غيره (قال الشيخان) رحمه الله تعالى وإذا رهن الرجل الرهن فقبضه منه أو قبضه عدل رضيا به فهلك الرهن فى يديه أو فى يدى العدل فسواء الرهن أمانة والدين كما هو لا ينقص منه شيء . وقد كتبنا فى هذا كتابا طويلا ، وإذا مات الراهن وعليه دين والرهن على يدى عدل فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول

المرتهن أحق بهذا الرهن من الغرماء وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول الرهن بين الغرماء والمرتهن بالخصص على قدر أموالهم وإذا كان الرهن في يدى المرتهن فهو أحق بها من الغرماء وقولهما جميعا فيه واحد (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رضى الله تعالى عنه : وإذا مات الراهن وعليه دين وقد رهن رهنا على يدى صاحب الدين أو يدى غيره فسواء والمرتهن أحق بضمن هذا الرهن حتى يستوفى حقه منه فإن فضل فيه فضل كان الغرماء شرعا فيه وإن نقص عن الدين حاص أهل الدين بما يبقى له فى مال الميت ، وإذا رهن الرجل الرجل دارا ثم استحق منها شقص وقد قبضها المرتهن فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول الرهن باطل لا يجوز وهذا يأخذ بحفظى عنه فى كل رهن فاسد وقع فاسدا فصاحب المال أحق به حتى يستوفى ماله يباع لدينه وكان ابن أبي ليلى يقول ما بقى من الدار فهو رهن بالحق وقال أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه وكفى يكون ذلك وإنما كان رهنه نصيبا غير مقسوم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا رهن الرجل الرجل دارا فقبضها المرتهن ثم استحق من الدار شيء كان ما بقى من الدار رهنا بجميع الدين الذى كانت الدار به رهنا ولو ابتداء نصيب شقص معلوم مشاع جاز ما جاز أن يكون يباعا جاز أن يكون رهنا والقبض فى الرهن مثل القبض فى البيع لاختلافان وهذا مكتوب فى كتاب الرهن ، وإذا وضع الرجل الرهن على يدى عدل وسلطه على بيعه عند محل الأجل ثم مات الراهن فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول للعدل أن يبيع الرهن ولو كان موت الراهن يبطل بيعه لأبطل الرهن وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول ليس له أن يبيع وقد بطل الرهن وصار بين الغرماء وللسلطان أن يبيعه فى مرض الراهن ويكون للمرتهن خاصة فى قياس قوله (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا وضع الراهن الرهن على يدى عدل وسلطه على بيعه عند محل الحق فهو فيه وكيل فإذا حل الحق كان له أن يبيعه ما كان الراهن حيا فإذا مات لم يكن له البيع إلا بأمر السلطان أو برضا الوارث ، لأن الميت وإن رضى بأمانته فى بيع الرهن فقد تحول ملك الرهن لغيره من الورثة الذين لم يرضوا أمانته والرهن بحاله لا يفسخ من قبل أن الورثة إنما ملسكوا من الرهن ما كان له الراهن مالكا فإذا كان الراهن ليس له أن يفسخه كان كذلك الوارث والوكالة يبيعه غير الرهن الوكالة لو بطلت لم يبطل الرهن ، وإذا ارتهن الرجل دارا ثم أجرها بإذن الراهن فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول قد خرجت من الرهن حين أذن له أن يؤجرها وصارت بمنزلة العارية وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هو رهن على حالها والغلة للمرتهن قضاء من حقه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رضى الله تعالى عنه : وإذا رهن الرجل الرجل دارا ودفعها إلى المرتهن أو عدل وأذن بكرائها فأكرت كان السكراء للراهن لأنه مالك الدار ولا تخرج بهذا من الرهن وإنما منعنا أن نجعل السكراء رهنا أو قصاصا من الدين أن السكراء سكن والسكن ليس هو المهرون ألا ترى أنه لو باعه دارا فسكنها أو استغلم ثم ردها يجب كان السكن والغلة امشترى ولو أخذ من أصل الدار شيئا لم يكن له أن يردها لأن ما أخذ من الدار من أصل البيع والسكراء والغلة ليس أصل البيع فلما كان الراهن إنما رهن ربة الدار وكانت ربة الدار للراهن إلا أنه شرط للمرتهن فيها حقا لم يجز أن يكون التام من السكراء والسكن إلا للراهن المالك الرقة كما كان السكراء والسكن للمشترى المالك الرقة فى حبه ذلك (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا ارتهن الرجل ثلث دار أو ربعا وقبض الرهن فالرهن جائز ما جاز أن يكون يباعا وقبضا فى البيع جاز أن يكون رهنا وقبضا فى الرهن وإذا رهن الرجل الرجل دارا أو دابة فقبضها المرتهن فأذن له رب الدابة أو الدار أن ينتفع بالدابة أو الدابة فانتفع بها لم يكن هذا إخراجه من الرهن وما لهذا وإخراجه من الرهن وإنما هذا منعمة للراهن ليست فى أصل الرهن لأنه شيء يملكه الراهن دون المرتهن

وإذا كان شيء لم يدخل في الرهن فقبض المرمين الأصل ثم أدن له في الاسراع بما لم يرهن في يسعج الرهن ألا ترى أن كراء الدار وخراج العبد للراهن .

باب الحوالة والكفالة في الدين

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كان ارجل على رجل دين فكامل له به عمره رجل فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول لما طالب أن يأخذ أهما شاء . فإن كانت حوالة لم يكن له أن يأخذ الذي أحاله لأنه قد أبراه وهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول ليس له أن يأخذ الذي عليه الأصل وبهما جميعا لأنه حيث قبل منه السكيل فقد أبراه من المال إلا أن يكون المال قد توى قبل السكيل فيرجع به على الذي عليه الأصل وإن كان كل واحد منهما كفيلا عن صاحبه كان له أن يأخذ أهما شاء في قولهما جميعا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كان لارجل على الرجل المال وكفله به آخر فلو لم يأخذها وكل واحد منهما ولا يبرأ كل واحد منهما حتى يستوفى ماله إذا كانت الكفالة مطلقا فإن كانت الكفالة بشرط كان للترميم أن يأخذ السكيل على ما شرط له دون ما لم بشرط له ولو كانت حوالة فالحوالة معقولة فيها أنها تحول حق على رجل إلى غيره فإذا تحولت عن رجل لم يجوز أن يعود عليه . وتحول عنه إلا بتجديد عودته عليه وبأخذ المحال عليه دون الخيل بكل حال . وإذا أخذ الرجل من الرجل كفيلا بنفسه ثم أخذ منه بعد ذلك آخر بنفسه فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول هما كفيلا جميعا وبه يأخذوكان ابن أبي ليلى يقول قد برى السكيل الأول حين أخذ السكيل الآخر (قال الشافعي) وإذا أخذ الرجل من الرجل كفيلا بنفسه ثم أخذ منه كفيلا آخر بنفسه ولم يبرى الأول فسكلاهما كفيلا بنفسه . وإذا كف الرجل للرجل بدين غير مسمى فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول هو له ضامن وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يجوز عليه الضمان في ذلك لأنه ضمن شيئا مجهولا غير مسمى وهو أن يقول الرجل للرجل أضمن ما قضى لك به القاضي عليه من شيء . وما كان لك عليه من حق وما شهد لك به التهود وما أشبه هذا فهو مجهول (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال الرجل للرجل ما قضى لك به القاضي على فلان أو شهد لك به عليه شهود أو ما أشبه هذا فأنا له ضامن لم يكن ضامنا لكى . من قبل أنه قد يقضى له ولا يقضى ويشهد له ولا يشهد له فلا يلزمه شيء . مما شهد له بوجوده فلما كان هذا هكذا لم يكن هذا ضمانا وإنما يلزم الضامن بما عرفه الضامن فأما ما لم يعرفه فهو من الخطارة . وإذا ضمن الرجل دين ميت بعد موته وصماه ولم يترك الميت وفاء ولا شيئا ولا قذبا ولا كثيرا ولا كثيرا فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لاضمان على السكيل لأن الدين قد توى وكان ابن أبي ليلى يقول السكيل ضامن وبه يأخذ وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : إن ترك شيئا ضمن السكيل بقدر ما ترك وإن كان ترك وفاء فهو ضامن لجميع ما تكفل به . (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ضمن الرجل دين الميت بعد ما عرفه ويعرف لمن هو فالضامن له لازم ترك الميت شيئا أو لم يترك . وإذا كف العبد المأذون له في التجارة فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول كفالته باطلة لأنها معروفة وليس يجوز له المعروف وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول كفالته جائزة لأنها من التجارة . وإذا أفلس المحتال عليه فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا يرجع على الذي أحاله حتى يموت المحتال عليه ولا يترك مالا وكان ابن أبي ليلى يقول له : أن يرجع إذا أفلس وبهذا يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى الحوالة تحول حق فليس له أن يرجع (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كف العبد المأذون له في التجارة بكفالة فالكفالة باطلة لأن الكفالة استهلاك مال لا كسب مال وإذا كنا نمنعه أن يستهلك من ماله شيئا قل أو أكثر فكذلك نمنعه

أن يتكفل فيعزم من ماله شيئا قل أو كثر ، وإذا وكل الرجل رجلا في شيء ، فأراد الوكيل أن يوكل بذلك غيره فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول ليس له ذلك إلا أن يكون صاحبه أمره أن يوكل بذلك غيره وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول له أن يوكل غيره إذا أراد أن يغيب أو مرض فأما إذا كان صحيحا حاضرا فلا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وكيف يكون له أن يوكل غيره ولم يرض صاحبه بخصوصه غيره وإنما رضى بخصوصه (**فَاللَّيْثُ يَنْتَقِي**) رحمه الله تعالى وإذا وكل الرجل الرجل بوكالة فليس للوكيل أن يوكل غيره مرض الوكيل أو أراد الغيبة أو لم يردّها لأن الموكل له رضى بوكالته ولم يرض بوكالة غيره فإن قال وله أن يوكل من رأى كان ذلك له برضا الموكل ، وإذا وكل رجل رجلا بخصوصه وأثبت الوكالة عند القاضي ثم أقر على صاحبه الذى وكاه أن تلك الخصومة حق لصاحبه الذى يخصمه أقر به عند القاضي فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول إقراره جائز وبه يأخذ قال وإن أقر عند غير القاضي وشهد عليه الشهود فأقراره باطل ونخرج من الخصومة وقال أبو يوسف إقراره عند القاضي وعند غيره جائز عليه وكان ابن أبي ليلى يقول إقراره باطل (**فَاللَّيْثُ يَنْتَقِي**) رحمه الله تعالى وإذا وكل الرجل الرجل بوكالة ولم يقل فى الوكالة أنه وكاه بأن يقر عليه ولا يصالح ولا يبرئ ولا يهب فليس له أن يقر ولا يبرئ ولا يهب ولا يصالح فإن فعل فما فعل من ذلك كله باطل لأنه لم يوكله به فلا يكون وكيلاً فيها لم يوكله ، وإذا وكل رجل رجلا فى قصاص أو حد فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا تقبل فى ذلك وكالته وبه يأخذ وروى أبو يوسف أن أبا حنيفة قال أقبل من الوكيل البينة فى الدعوى فى الحد والقصاص ولا أقبل الحد ولا انقصاص حتى يحضر المدعى وقال أبو يوسف لا أقبل البينة إلا من المدعى ولا أقبل فى ذلك وكيلاً وكان ابن أبي ليلى يقول تقبل فى ذلك الوكالة (**فَاللَّيْثُ يَنْتَقِي**) رحمه الله تعالى : وإذا وكل الرجل الرجل بطلب حده أو قصاص له على رجل قبلت الوكالة على تثبيت البينة ، وإذا حضر الحد والقصاص لم أحده ولم أنقص حتى يحضر المحدود له والمقتص له من قبل أنه قد يقر له فيبطل الحق ويكذب البينة فيبطل القصاص ويعفو ، وإذا كانت فى يدى رجل دار فادعاه رجل فقال الذى هى فى يديه وكلى بها فلان لرجل غائب أقوم له عليها فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول : لا أصدقه إلا أن يأتى على ذلك بينة وأجعله خصما وبه يأخذ ، وقال أبو يوسف رحمه الله بعد أن كان متهما أيضا لم أقبل منه بينة وجعلته خصما إلا أن يأتى بشهود أعرفهم وكان ابن أبي ليلى يقول أقبل منه وأصدقه ولا تجعل بينهما خصومة وكان ابن أبي ليلى بعد ذلك يقول إذا اتهمته سألت البينة على الوكالة فإن لم يقم البينة جعته خصما (**فَاللَّيْثُ يَنْتَقِي**) رحمه الله تعالى وإن كانت الدار فى يدى رجل فادعاه رجل فقال الذى هى فى يديه ليست لى هى فى يدى ودعته أو هى على بكراء أو أنا فيها وكيل فمن قضى على الغائب سمع من المدعى البينة وأحضر الذى هى فى يديه فإن أثبت وكالته قضى عليه وإن لم يشهدها قضى بها للذى أقام عليها البينة وكتب فى القضاء إنى قضيت بها ولم يحضرنى فيها خصم وزعم فلان أنها ليست له ومن لم يقض على الغائب سأل الذى هى فى يديه البينة على مايقول فإن جاء بها على أنها فى يديه بكراء أو ودعته لم يجعله خصما فإن جاء بالبينة على الوكالة جعلته خصما . (قال الربيع) وحفظى عن الشافعى رحمه الله تعالى أنه يقضى على الغائب . قال وإذا كان للرجل على الرجل مال فجا ، رجل فقال قد وكلنى بقبضه منك فلان فقال الذى عليه المال صدقت ، فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول أجبره على أن يعطيه إياه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لأجبره على ذلك إلا أن يقيم بينه عليه وأقول أنت أعلم فإن شئت فأعطه وإن شئت فأنكره (**فَاللَّيْثُ يَنْتَقِي**) رحمه الله تعالى وإذا كان للرجل على الرجل مال وهو عنده فجاهد رجل فذكر أن صاحب المال وكله به وصدقه الذى فى يديه المال لم أجبره على أن يدفعه إليه فإن

دفعه لم يبدأ من المال إلا أن يقر رب المال بأنه وكاه أو تقوم عليه بينه بذلك وكذلك لو ادعى هذا الذي ادعى الوكالة ديناً على رب المال لم يتغير الذي في يديه المال على أن يعطيه إياه وذلك أن إقراره إياه به إقرار منه على غيره فلا يجوز إقراره على غيره ، وإذا وكل الرجل رجلاً في شيء ، فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول لا تثبت وكالته إلا أن يأتي معه بخصم وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول نقبل بينته على الوكالة وشبهتها له وليس معه خصم وقد كان أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا جاءه رجل قد عرفه يريد أن يغيب فقال هذا وكيلي في كل حق لي بخاصم فيه قبل ذلك وأثبت وكالته وإذا تغيب الخصم وكل له وكبلا وقضى عليه (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى وإذا وكل الرجل الرجل عند القاضي بشيء ، أثبت القاضي بينته على الوكالة وجعله وكبلا حضر معه خصم أو لم يحضر وليس الخصم من هذا بسبيل وإنما أثبت له الوكالة على الموكل وقد تثبت له الوكالة ولا يلزم الخصم شيء ، وقد يقضى للخصم على الموكل فتكون تلك الشهادة إنما هي شهادة للخصم تثبت له حقاً على الموكل ، وإذا وكل رجل رجلاً بكل قليل وكثير فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا يجوز بيعه لأنه لم يوكله بالبيع إلا أن يقول ماصعت من شيء ، فهو جائز وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول إذا وكله في كل قليل وكثير فباع داراً أو غير ذلك كان جائزاً (**قال الشافعي**) رحمه الله وإذا شهد الرجل لرجل أنه وكله بكل قليل وكثير لم يزد على هذا فالوكالة على هذا غير جائزة من قبل أنه قد يوكله ببيع القليل والكثير ويوكله بحفظ القليل والكثير لا غيره ويوكله بدفع القليل والكثير لا غيره فلما كان يحتمل هذه المعاني وغيرها لم يجز أن يكون وكبلا حتى يبين الوكالات من يبيع أو شراء أو ودعة أو خصومة أو عارة أو غير ذلك ، وإذا وكلت المرأة وكبلا بالخصومة وهي حاضرة فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول لا قبل إلا أن يرضى الخصم وكان ابن أبي ليلى يقول نقبل ذلك ونجيزه وبه يأخذ (**قال الشافعي**) رحمه الله وأقبل الوكالة من الحاضر من النساء والرجال في العذر وغيره وقد كان علي بن أبي طالب رضي الله عنه وكل عبد عثمان عبد الله بن جعفر وعلى بن أبي طالب حاضر فقبل ذلك عثمان رضي الله عنه وكان يوكل قبل عبد الله بن جعفر عريق بن أبي طالب ولا أحسبه أنه كان يوكله إلا عند عمر بن الخطاب رضي الله عنه ولعل عند أبي بكر رضي الله عنه (**قال الشافعي**) رحمه الله وكان علي بن أبي طالب رضي الله عنه يقول إن للخصومة قعماً وإن الشيطان يحضرها .

باب في الدين

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى وإذا كان على الرجل دين وكان عنده ودعة غير معلومة بعينها فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول مات ترك الرجل فهو بين الغرماء وأصحاب الودعة بالخصص وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول ليس لأصحاب الودعة شيء لأن يعرف وديعته بعينها فتسكون له خاصة وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هي دين في ماله ما لم يقل قبل الموت قد هلكت ألا ترى أنه لم يعلم لها سبيل ذهبت فيه وكذلك كل مال أصله أمانة وبه يأخذ (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى وإذا كان عند الرجل ودعة بعينها وكانت عليه ديون فالودعة لرب الودعة لا تدخل عليه الغرماء فيها ولو كانت بغير عينها مثل دنائير ودرهم وما لا يعرف بعينه حاص رب الودعة أغرماء إلا أن يقول المستودع الميت قبل أن يموت قد هلكت الودعة فيكون القول قوله لأنه أمين . وإذا أقر الرجل في مرضه الذي مات فيه بدين وعليه دين بشهود في صحته وليس له وفاق ، فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول يبدأ بالدين المعروف الذي في صحته فإن فضل عنهم شيء كان للذين أقر لهم في المرض بالخصص ألا ترى أنه حين مرض أنه ليس يملك من ماله شيئاً ولا تجوز وصيته فيه لما عليه من الدين فكذلك إقراره له وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول

هو مصدق فيما أقر به والذي أقر له في الصحة والمرض سواء (قال الشيخ أبي) رحمه الله وإذا كانت على الرجل ديون معروفة من يبيع أو جناب أو شيء استهلكه أو شيء أقر به وهذا كله في الصحة ثم مرض فأقر بحق لإنسان فذلك كله سواء ويتحصون معاً لا يقدم واحد على الآخر ولا يجوز أن يقال فيه إلا هذا والله تعالى أعلم وأن يقول رجل إذا مرض فأقراره باطل كإقرار المجبور عليه فأما أن يزعم أن إقراره يلزمه ثم لا يحص به غراموه فهذا تحكم وذلك أن يبدأ بدين الصحة وإقرار الصحة فإن كان عليه دين في المرض بيينة حاص وإن لم يكن بيينة لم يحص وإذا فرع الرجل أهل دين الصحة ودين المرض بالبيينة لم تجز له وصية ولم يورث حتى يأخذ هذا حقه فهذا دين مرة يبدأ على الموارث والوصايا وغير دين إذا صار لا يحص به . وإذا استدان المرأة زوجها غائب فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول أفرض لها على زوجها نفقة مثلها في غيبته ثم رجع عن ذلك فقال لشيء لها وهي متطوعة فيها أفقت والدين عليها خاصة وكان ابن أبي ليلى لا يفرض لها نفقة إلا فيما يستقبل وكذلك بلغنا عن شريح وبهذا يأخذ (قال الشيخ أبي) رحمه الله وإذا غاب الرجل عن امرأته فلم ينفق عليها فرضت عليه النفقة لما مضى منذ ترك النفقة عليها إلى أن أفق ولا يجوز أن يكون لو كان حاضراً أئتمناه نفقتها وبنا لها في ماله ثم غيب عنها أو بمعها النفقة ولا نجعل لها عليه ديناً لأن الظلم إذا قطع الحق الثابت والظلم لا يقطع حقاً والذي يزعم أنه يفرض عليه نفقتها في الغيبة يزعم أنه لا يقضى على غائب إلا زوجها فإنه يفرض عليه نفقتها وهو غائب فيخرجها من ماله فيدفعها إليها فيجعلها أوكد من حقوق الناس مرة في هذا ثم يطرأها بغيبته إن لم تقم عليه وهو لا يطرأ حقاً بترك صاحبه القيام عليه ويعصب من قول أصحابنا في الحيازة ويقول الحق جديد والترك غير خروج من الحق ثم يجعل الحيازة في النفقة . أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مسلم بن خالد عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه كتب إلى أمراء الأجناد في رجال غابوا عن نسائهم وأمرهم بأن يأخذوه بأن ينفقوا أو يطلقوا فإن طلقوا بشوا بنفقة ما حبسوا (قال الشيخ أبي) رحمه الله وهم يزعمون أنهم لا يخلعون الواحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وقد خالفوا حكم عمر ويزعمون أنهم لا يخلعون من أحد ترك القياس وقد تركوه وقالوا فيه قولاً متناقضاً . وإذا كان لرجل على رجل مال وله عليه مثله فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول هو قصاص وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يكون قصاصاً إلا أن يتراضا به فإن كان لأحدهما على صاحبه مال بخلاف ذلك لم يكن ذلك قصاصاً في قولهما جميعاً (قال الشيخ أبي) رحمه الله وإذا كان لرجل على رجل مال وله عليه مثله لا يختلفان في وزن ولا عدد وكانا حاليين معاً فهو قصاص فإن كانا مختلفين لم يكن قصاص إلا بتراض ولم يكن التراضى جائزاً إلا بما تحل به البيوع . وإذا أقر وارث ندين وفي نصيبه وفاء بذلك الدين فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يستوفى العريم من ذلك الوارث المقر جميع ماله من نصيبه لأنه لاميراث له حتى يقضى الدين وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول إنما يدخل عليه من الدين بقدر نصيبه من الميراث فإن كان هو وأخ له دخل عليه النصف وإن كانوا ثلاثة دخل عليه الثلث والشاهد عنده منهم وحده بمنزلة المقر وإن كانا اثنين جازت شهادتهما في جميع الميراث في قولهما جميعاً إذا كانا عدلين فإن لم يكونا عدلين كان ذلك في أنصباؤهما على ما فرمنا من قول أبي حنيفة وابن أبي ليلى (قال الشيخ أبي) رضى الله تعالى عنه إذا مات الرجل وترك ابنين غير عدلين فأقر أحدهما على أبيه بدين فقد قال بعض أصحابنا للعريم المقر له أن يأخذ من المقر مثل الذي كان يصيبه مما في يديه لو أقر به

الآخر وذلك النصف من دية مما في يديه وقال غيره يأخذ جميع ماله من هذا في أقر له الآخر ربح المأخوذ من يديه على الوارث معه فيقاسمه حتى يكونا في الميراث سواء . وإذا كتب الرجل بقرض في ذكر حق ثم أقام بينة أن أصله كان مضاربة فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول يأخذه به وإقراره على نفسه بالقرض أسدق من دعواه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول أبطله عنه وأجعله عليه مضاربة وهو فيه أمين (قال الشيخ أبي) رحمه الله وإذا أقر الرجل أن للرجل عليه ألف درهم سلفاً ثم جاء بالبينة أنها مقارضة سئل الذي له السلف فإن قال نعم هي مقارضة أردت أن يكون له ضامناً أبطلنا عنه السلف وجعلناها مقارضة وإن لم يقر بهذا ربح المال وادعاء المشهود له أحلفناه فإن حلف كانت له عليه ديناً وكان إقراره على نفسه أولى من شهود شهدوا له بأمر قد يمكن أن يكونوا صدقوا فيه ويكون أصلها مقارضة تعدى فيها فضمن أو يكونوا كذبوها ، وإذا أقام الرجل على الرجل البينة بمال في ذكر حق من شيء جائز فأقام الذي عليه الدين البينة أنه من ربا وأنه قد أقر أنه قد كتب ذكر حق من شيء جائز فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا أقبل منه الفرج ويلزمه المال بإقراره أنه نكح شيء جائز وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقبل منه البينة على ذلك ويرده إلى رأس المال (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا أقام الرجل على الرجل البينة بألف درهم فأقام الذي عليه الألف البينة أنها من ربا فإن شهدت البينة على أصل بيع ربا سئل الذي له الألف هل كان ما قالوا من البيع (١) فإن قالوا لم يكن بينه وبينه بيع ربا قط ولا له حق عليه من وجه من الوجوه إلا هذه الألف وهي من بيع صحيح قبلت البينة عليه وأبطلت الربا كائناً ما كان وردته إلا رأس ماله وإن امتنع من أن يقر بها أحلفته له فإن حلف لزمته التزم الألف وهي في مثل معنى المسألة قبلها لأنه قد يمكن أن يكون أرى عليه في الألف ويكون له ألف غيرها . وإذا أقر الرجل بمال في ذكر حق من بيع ثم قال بعد ذلك لم أفص المبيع ولم تشهد عليه بينة بقبضه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول المال له لازم ولا أثبت إلى قوله وكان ابن أبي ليلى يقول لا يلزمه شيء من المال حتى يأتى الطالب بالبينة أنه قد قبض المتاع الذي به عليه ذكر الحق وقال أبو يوسف رحمه الله أسأل الذي له الحق أبعت هذا ؟ فإن قال نعم قلت فأقام البينة على أنك قد قبضت متاعه فإن قال الطالب لم أجبه شيئاً لزمه المال (قال الشيخ أبي) رحمه الله : وإذا جاء بذكر حق وبينة على رجل أن عليه ألف درهم من ثمن متاع أو ما كان فقال الذي عليه البينة إنه باعني هذا المتاع ولم أقبضه كلفت الذي له الحق بينة أنه قد قبضه أو أقر بقبضه فإن لم يأت بها أحلفت الذي عليه الحق ما قبضت المتاع الذي هذه الألف منه ثم أبرأته من هذه الألف وذلك أن الرجل يشترى من الرجل الشيء فيجب عليه ثمنه بتسليم البائع ما اشترى منه ويسقط عنه الثمن بهلاك الشيء قبل أن يقبضه ولا يلزمه أن يكون داهماً لثمن إلا بأن يدفع الساعة إليه ولو كان الذي له الألف أتى بذكر حق وبشاهدین يشهدان أن عليه ألف درهم من ثمن متاع اشتراه منه ثم قال المشهود عليه لم أقبضه سئل المشهود له بالألف فإن قال هذه الألف من ثمن متاع بعته إليه وقبضه كلف البينة على أنه قبضه وكان الجواب فيها كالجواب في المسألة قبلها وإن قال قد أقر لي بالألف فخذ لي بإقراره أخذته له به وأحلفته على دعوى المشهود عليه ، وإذا ادعى الرجل على الرجل ألف درهم وجاء عليه بالبينة فشهد أحد شاهديه بالألف وشهد الآخر بألفين فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا شهادة لهما لأنهما قد اختلفا وكان ابن أبي ليلى يميز من ذلك ألف درهم ويقضى بها للطالب وبه يأخذ ولو شهد أحدهما بألف وشهد الآخر بألف وخمسائة كانت الألف جائزة في قولها جميعاً وإنما أجاز هذا أبو حنيفة لأنه كان

(١) قوله : فإن قالوا لم يكن إلى آخر الفرع ، كذلك في السخ ، وتأمله .

يقول قد سمي الشاهدان جميعاً ألفا وقال الآخر خمسمائة فصارت هذه مفصلة من الألف (قال الشيخ ابن) رحمه الله وإذا ادعى الرجل على الرجل ألف درهم وجاء عليه بشاهدين شهد له أحدهما بألف والآخر بألفين سألتها فإن زعما أنها شهدا بها عليه بإقراره أو زعم الذي شهد بألف أنه شك في الألفين وأثبت الألف فقد ثبتت عليه الألف بشاهدين إن أراد أخذها بلا يمين وإن أراد الألف الأخرى التي له عليها شاهد واحد أخذها بيمين مع شاهد وإن كانا اختلفا فقال الذي شهد بالألفين شهدت بهما عليه من ثمن عبد قبضه وقال الذي شهد عليه بألف شهدت بها عليه من ثمن ثياب قبضها فقد بينا أن أصل الحقيقتين مختلف فلا يأخذ إلا بيمين مع كل واحد منهما فإن أحب حلف معها وإن أحب حلف مع أحدهما وترك الآخر إذا ادعى ما قال (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : وسواء ألفين أو ألفا وخمسمائة ، وإذا شهد الرجل على شهادة رجل وشهد آخر على شهادة نفسه في دين أو شراء أو بيع فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا تجوز شهادة شاهد على شهادة شاهد ولا يقبل عليه إلا شاهدان وكذلك بلغنا عن علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول أقبل شهادة شاهد على شهادة شاهد وكذلك بلغنا عن شريح وإبراهيم (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى وإذا شهد شاهدان على شهادة شاهدين لم أقبل على كل شاهد إلا شهادة شاهدين معا (قال الربيع) من قبل أن الشاهدين لو شهدا على شهادة شاهد لم يحكم بها الحاكم إلا بشاهد آخر فلما شهدا على شهادة الشاهد الآخر كانا إنما جريا إلى أنفسهما إجازة شهادتهما الأولى التي أبطلها الحاكم فلم تجز إلا شهادة شاهدين على كل شاهد وإذا شهد اليهود على دار أنها لفلان مات وتركها ميراثا بين فلان وفلان فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول إن شهدوا أنهم لا يعلمون له وارثا غير هؤلاء جازت الشهادة وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا تجوز شهادتهم إذا قالوا لا نعلم له وارثا غير هؤلاء حتى يثبتوا ذلك فيقولوا لا وارث له غيرهم . وإذا وارث غيرهم بينة أدخله معهم في الميراث ولم تبطل شهادة الأولين في قولها (قال الشيخ ابن) رضى الله عنه وإذا شهد اليهود أن هذه الدار دار فلان مات وتركها ميراثا لا يعلمون له وارثا إلا فلان وفلان قبل القاضي شهادتهم فإن كان الشاهدان من أهل المعرفة الباطنة به قضى لهم بالميراث وإن جاء ورثة غيرهم أدخلهم عليهم وكذلك لو جاء أهل وصية أو دين فإن كانوا من غير أهل المعرفة الباطنة بالميت احتاط القاضي فسأل أهل المعرفة فقال هل تعلمون له وارثا غيرهم ؟ فإن قالوا نعم قد بلغنا فلما لا نقسم الميراث حتى نعلم كم هم فنقصهم عنهم فإن تناول أن يثبت ذلك دعا القاضي الوارث بكفيل بالمال ودفعه إليه ولم يجبره إن لم أت بكفيل ولو قال اليهود لا وارث له غيرهم قبلته على معنى لا نعلم ولو قالوا ذلك على الإحاطة لم يكن هذا صواباً منهم ولم يكن فيه مارد شهادتهم لأن الشهادة على البت تؤول إلى العلم . وإذا شهد اليهود على زنا قديم أو سرقة قديمة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يدرأ الحد في ذلك ويقضى بالمال وينظر في المهر لأنه قد وطئ ، فإذا لم يقم الحد بالوطء فلا بد من مهر وكذلك بلغنا عن عمر بن الخطاب أنه قال إنما قوم شهدوا على حد لم يشهدوا عند حضرة ذلك وإنما شهدوا على ضعف فلا شهادة لهم وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول أقبل شهادتهم وأضى الحد فأما السكران فإن أتى به وهو غير سكران فلا حد عليه وإن كان أخذ وهو سكران فلم يرتفع إلى الوالى حتى ذهب السكر عنه إلا أنه في بدى الشرط أو عامل الوالى فإنه يعد (قال الشيخ ابن) رحمه الله : وإذا شهد اليهود على حد لله أو للناس أو حد فيه شيء لله عز وجل وللناس مثل الزنا والسرقة وشرب الخمر وأثبتوا الشهادة على المشهود عليه أنها بعد بلوغه في حال يعقل فيها أقيم عليه الحد ذلك الحد إلا أن يحدث بده نوبة فيلزمه ما للناس ويسقط عنه ما لله قياساً على قول الله عز وجل في الحاربيين

«إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم» الآية فما كان من حد لله تاب صاحبه من قبل أن يقدر عليه سقط عنه والتوبة مما كان ذنباً بالكلام مثل القذف وما أشبهه السلام بالرجوع عن ذلك والزروع عنه والتوبة عما كان ذنباً بالفعل مثل الزنا وما أشبهه فترك الفعل مدة يخبر فيها حتى يكون ذلك معروفاً وإنما يخرج من التوبة بترك الذي دخل به فيه (قال الربيع) للشافعي فيها قول آخر أنه يقيم عليه الحد وإن تاب لأن التاب إلى النبي صلى الله عليه وسلم فأقر بالحد لم يأت به إن شاء الله تعالى إلا تاباً وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم برجمه وليس طرح الحدود التي لله عز وجل إلا في الحارين خاصة فأما ما كان للادميين فإنهم إن كانوا قتلوا فأولياء الدم يخبرون في قتلهم أو أخذ الدية أو أن يعفوا وإن كانوا أخذوا المال أخذ منهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا شهد الشهود عند القاضي بشهادة فادعى الشهود عليه أنهم شهدوا بزور وقال أنا أجرحهم وأقيم البينة أنهم استؤجروا وأنهم قوم فساق فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا أقبل الجرح على مثل هذا وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقبله فأما غير ذلك من محدود في قذف أو شريك أو عبد فهما يقبلان في هذا الجرح جميعاً وحفظي عن أبي يوسف أنه قال بعد يقبل الجرح إذا شهد من أعرفه وأثق به (قال الشافعي) رضى الله عنه وإذا شهد الشهود على الرجل بشهادة فعدلوا انبغى للقاضي أن يسميهم وما شهدوا به على المتهم عليه وبمكته من جرحهم فإن جاء بجرحتهم قبلها وإن بآثبات بها أمضى عليه الحق ويقبل في جرحتهم أن يكونوا له مهاجرين في الحال التي شهدوا فيها عليه وإن كانوا عدولاً ويقبل جرحتهم بما تجرح به الشهود من الفسق وغيره وينبغي أن يقف الشهود على جرحتهم ولا يقبل منهم الجرح إلا بآثبات بينوا ما يجرحون به مما يراه هو جرحاً فإن من الشهود من يجرح بالثأويل والأمر الذي لا جرح في مثله فلا يقبل حتى يثبتوا ما يراه هو جرحاً كان الجرح من شاء أن يكون في قفه أو فضل، وإذا شهد الوصي للوارث الكبير على الميت بدین أو صدقة في دار أو هبة أو شراء فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول لا يجوز ذلك وكان ابن أبي ليلى يقول هو جائز وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا مات الرجل فأوصى إلى رجل فشهد الوصي لمن لا يلى أمره من وارث كبير رشيد أو أجنبي أو وارث يلبه غير الوصي فشهادته جائزة وليس فيها شيء ترد له وكذلك إذا شهد لمن لا يلى أمره على أجنبي، وإذا شهد الوصي على غير الميت للوارث الكبير بشيء له خاصة فشهادته جائزة في قولهما جميعاً (قال الشافعي) وكذلك إذا شهد لمن لا يلى أمره على أجنبي، وإذا ادعى رجل ديناً على ميت فشهد له شاهدان على حقه وشهد هو وآخر على وصية ودين لرجل عليه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول شهادتهم جائزة لأن العرم يضر نفسه بشهادته وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا تجوز شهادته وإذا شهد أصحاب الوصايا بعضهم لبعض لم تجز لأنهم شركاء في الوصية الثلث بينهم وقال أبو يوسف أصحاب الوصايا والقرماء سواء لا تجوز شهادة بعضهم لبعض (قال الشافعي) رضى الله تعالى عنه وإذا كان لرجل دين بينة على ميت ثم شهد هو وآخر معه لرجل بوصية فشهادتهما جائزة ولا شيء فيها مما رد له إنما ترد بآثان يجرأ إلى أنفسهم بها وهذان لم يجرأ إلى أنفسهم بها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا شهد أصحاب الوصايا بعضهم لبعض لم تجز لأنهم شركاء في الوصية الثلث بينهم، وإذا شهد الرجل لامرأته فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا تجوز شهادته لها وكذلك بلغنا عن شريح وهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول شهادته لها جائزة (قال الشافعي) رضى الله تعالى عنه ترد شهادة الرجل لوالديه وأجداده وإن بعدوا من قبل أبيه وأمه ولولده وإن سفلوا ولا ترد لأحد سواهم زوجة ولا أخ ولا عم ولا خال، وإذا شهد الرجل على شهادة وهو صحيح البصر ثم عمى فذهب بصره فإن أبا حنيفة

رحمه الله تعالى كان يقول لا تجوز شهادته تلك إذا شهد بها بلعنا عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه رد شهادة أعمى شهد عنده وكان ابن أبي ليلى يقول شهادته جائزة وبه يأخذ إذا كان شئ، لا يحتاج أن يقف عليه (قال الشيخان) رحمه الله وإذا شهد الرجل وهو بصير ثم أذى الشهادة وهو أعمى جازت شهادته من قبل أن أكثر ما في الشهادة السمع والبصر وكلاهما كان فيه يوم شهد فإن قال قائل ليسا فيه يوم يشهد قيل إنما احتجنا إلى الشهادة يوم كانت فأما يوم تقام فإنما هي تعاد بحكم شئ قد أنبته بصيرا ولو رددناها إذا لم يكن بصيرا لأنه لا يرى الشهود عليه حين يشهد لزمنا أن لا نجيز شهادة بصير على ميت ولا على غائب لأن الشاهد لا يرى الميت ولا الغائب والذي يزعم أنه لا يجيز شهادته بعد العمى وقد أنبته بصيرا يجيز شهادة البصير على الميت والغائب، وإذا أقر الرجل بالثنا أربع مرات في مقام واحد عند القاضي فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول هذا عندي بمنزلة مرة واحدة ولا حد عليه في هذا وبه يأخذ بلعنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ماعز بن مالك أتاه فأقر عنده بالثنا فرده ثم أتاه الثانية فأقر عنده فرده ثم أتاه الثالثة فأقر عنده فرده ثم أتاه الرابعة فأقر عنده فسأل قومه هل تنكرون من عقله شيئا قالوا لا فأمر به فرجه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقيم الحد إذا أقر أربع مرات في مقام واحد (قال الشيخان) رحمه الله تعالى وإذا أقر الرجل بالثنا ووصفه الصفة التي توجب الحد في مجلس أربع مرات فسواء هو والذي أقر به في مجالس متفرقة إن كنا إنما احتجنا إلى أن يقر أربع مرات قياسا على أربعة شهود فالذي لم يقر عليه في أربع مرات في مقام واحد وأقامها عليه في أربع مرات في مقامات مختلفة ترك أصل قوله لأنه يزعم أن الشهود الأربعة لا يقولون إلا في مقام واحد (قال) ولو تفرقوا حدهم فكان ينبغي له أن يقول الإقرار أربع مرات في مقام أثبت منه في أربعة مقامات فإن قال إنما أخذت بحديث ما عز فليس حديث ماعز كما وصف ولو كان كما وصف أن ماعزا أقر في أربعة أمكنة متفرقة أربع مرات ما كان قبول إقراره في مجلس أربع مرات خلافا لهذا لأننا لم ننظر إلى المجالس إنما نظرنا إلى اللفظ وليس الأمر كما قالوا جميعا وإقراره مرة عند الحاكم يوجب الحد إذا ثبت عليه حتى يرجم ألا ترى إلى قول النبي صلى الله عليه وسلم «أعديا أنيس إلى امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها» وحديث ماعز يدل حين سأل أبا جة أنه رده أربع مرات لا ينكر عقله، وإذا أقر الرجل بالثنا عند غير قاض أربع مرات فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان لا يرى ذلك شيئا ولا يحده وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول إذا قامت عليه الشهود بذلك أحده (قال الشيخان) رضي الله عنه؛ وإذا أقر الرجل عند غير قاض بالثنا فيبذني للقاضي أن لا يرجمه حتى يقر عنده وذلك أنه يقر عنده ويقضى برجمه فيرجع فيقبل رجوعه فإذا كان أصل القول في الإقرار هكذا لم ينبغ أن يرجمه حتى يقر عنده وينبغي إذا بعث به ليرجم أن يقول لهم متى رجع فاتركوه بعد وقوع الحجارة وقبلها وما قال النبي صلى الله عليه وسلم في ماعز وفهلا تركتموه؟ إلا بعد وقوع الحجارة، وإذا رجع الرجل عن شهادته بالثنا وقد رجم صاحبه بها فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول يضرب الحد ويغرم ربع الدية وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول أفتله فإن رجعوا أربعتهم قتلهم ولا تغرمهم الدية فإن رجع ثلاثة في قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى: ضربوا الحد وغرم كل واحد منهم ربع الدية (قال الشيخان) رحمه الله؛ وإذا شهد أربعة على رجل بالثنا فرجم فرجع أحدهم عن شهادته سأله القاضي عن رجوعه فإن قال سمعت أن أشهد بزور قال له القاضي علمت أنك إذا شهدت مع غيرك قتل؟ فإن قال نعم دفعه إلى أولياء القتل فإن شاءوا فقتلوا وإن شاءوا عفوا فإن قالوا تترك القتل وتأخذ الدية كان لهم عليه ربع الدية وعليه الحد في هذا كله وإن قال شهدت ولا أعلم ما يكون عليه القتل أو غيره

أحلف ما عمد القتل وكان عليه رح الدية والحد وهكذا الشهود معه كلهم إذا رجعوا ، وإذا شهد الشهود عند القاضي على عبد وحلوه ووصفوه وهو في بابه أخرى فسكتب أقاضي شهادتهم على ذلك فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا أبطل ذلك ولا أدفع إليه العبد لأن الحلية قد توافقت الحلية وهو يتمتع بالعبد حتى يأتي به إلى القاضي الذى كتب له أرايت لو كانت جارية جميلة والرجل غير أمين أكنت أبعت بها معه ؟ وكان ابن أبي ليلى يحنم في عنق العبد وبأخذ من الذى جاء بالسكتاب كغيلانهم يبعث به إلى القاضي فإذا جاءه العبد والسكتاب الثانى دعا الشهود فإن شهدوا أنه عبده أبرأ كفيله وقضى بالعبد أنه لو كتب له بذلك كتابا إلى القاضي الذى أخذ منه السكفيل حتى يبرىء كفيله وبه يأخذ (**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله : وإذا شهد الشهود لرجل على دابة غائبة فوصفوها وحلوا فالتباس أن لا يكلف صاحب الدابة أن يدفعها من قبل أن الحلية قد تشبه الحلية وإذا ختم القاضي الذى هو يبلده في عنقه وأبعث بها إلى القاضي المشهود عنده فإن زعم أن ضمانها من الذى هى في يديه فقد أخرجها من يديه ولم يبرئه من ضمانها وبقطع عنه منفعتها إلى البلد الذى تصير إليه فإن لم يثبت عليه الشهود أو ماتوا قبل أن تصل إلى ذلك البلد فردت إليه كان قد انقطعت منفعتها عنه ولم يسط لها إجارة عوضت تلفا غير مضمون له ولو جمل ضمانها من المدفوعة له وجعل عليه كراءها في مغبها إن ردت كان قد ألزم ضمانها وإنما يضمن للمعدى وهذا لم يتعد وإنما ذهب ابن أبي ليلى وغيره من ذهب مذهبه إلى أن قال لا دليل على أخذ هذه الدابة إلا بأن يؤتى بها إلى الشهود أو يذهب بالشهود إليها وليس على الشهود أن يكافروا انذهاب من بلدانهم والإتيان بالدابة أخف ولرب الدابة في الدابة مثل ما للشهود في أنفسهم من أن لا يكلف الخروج بشئ ، لم يستحق عليه وهكذا العبد مثل الدابة وجميع الحيوان ، وإذا شهد الرجل من أهل السكوفة شهادة فعدل بمكة وكتب بها قاضى مكة إلى قاضى مصر في مصر غير مصرع بالشهادة وركب هناك وكتب بذلك إلى قاضى السكوفة فشهد قوم من أهل السكوفة أن هذا الشاهد فاسق فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول شهادتهم لا تقبل عليه أنه فاسق وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول ترد شهادته ويقبل قوله وقال أبو حنيفة رضى الله عنه لا ينبغي للقاضى أن يفعل ذلك لأنه قد غاب عن السكوفة ستين فلا يدري ما أحدث ولعله قد تاب (**فَاللَّيْثَانِي**) رضى الله عنه : وإذا شهد الرجلان من أهل مصر بشهادة فعلا بمكة وكتب قاضى مكة إلى قاضى مصر فسأل المشهود عليه قاضى مصر أن يأتيه بشهود على جرحهما فإن كان جرحهما بعداوة أو ظنة أو ماترد به شهادة العدل قبل ذلك منه وردهما عنه وإن جرحهما بسوء حال في أنفسهما نظر إلى المدة التى قد زايلا فيها مصر وصارا بها إلى مكة فإن كانت مدة تغير الحال في مثلهما التغير الذى لو كانا بمصرهما مجروحين فغيرا إليها قبلت شهادتهما قبل القاضى شهادتهما ولم يلتفت إلى الجرح لأن الجرح متقدم وقد حدث لها حال بعد الجرح صارا بها غير مجروحين وإن لم تسكن أنت عليهما مدة تقبل فيها شهادتهما إذا تغيرا قبل عليهما الجرح وكان أهل بلدهما أعلم بهما ممن عدلها غريبا أو من أهل بلدهما لأن الجرح أولى من التعديل (**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله : قال الله عز وجل « وأشهدوا ذوى عدل منكم » وقال « ممن ترضون من الشهداء » (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعى) قال أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن أبي نجيح عن مجاهد أنه قال عدلان حران مسلمان ثم لم أعلم من أهل العلم مخالفا في أن هذا معنى الآية وإذا لم يختلفوا فقد زعموا أن الشهادة لا تتم إلا بأربع أن يكون الشاهدان حريين مسلمين عديلين بالدين وأن عبدا لو كان مسلما عدلا لم تجز شهادته بأنه نافس الحرية وهى أحد الشروط الأربعة فإذا زعموا هذا فقص الإسلام أولى أن لا تجوز معه الشهادة من نقص الحرية فإن زعموا أن هذه الآية التى جمعت هذه الأربع الحاصل حتم أن لا يجوز من الشهود

إلا من كانت فيه هذه الحاصل الأربعة المجتمعة فقد خالفوا مازعموا من معنى كتاب الله حين أجازوا شهادة كافر بحال وإن زعموا أنها دلالة وأنها غير مانعة أن يجوز غير من جمع هذه الشروط الأربعة فقد ظنوا من أجاز شهادة العبيد وقد سألهم فكان أعلى من زعموا أنه أجاز شهادة أهل الذمة بعضهم على بعض . شريح وقد أجاز شريح شهادة العبد فقال له المشهود عليه أتجيز على شهادة عبد ؟ فقال قم فلكم سواء عبيد وإماء فإن زعم أنه يخالف شريحا لقول أهل التفسير أن في الآية شرط الحرية فليس في الآية بينها بيان الحرية وهي محتملة لها وفي الآية بيان شرط الإسلام فلم وافق شريحا مرة وخالفه أخرى وقد كتبنا هذا في كتاب الأفضية ولا تجوز شهادة ذكر ولا أنثى في شيء من الدنيا لأحد ولا على أحد حتى يكون بالغاً عاقلاً حراً مسلماً عدلاً ولا تجوز شهادة ذمى ولا من خالف ما وصفنا بوجه من الوجوه . وإذا شهد الشاهدان من اليهود على رجل من النصارى وشهد شاهدان من النصارى على رجل من اليهود فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول ذلك جائز لأن الكفر كله ملة واحدة وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى لا يجيز ذلك ويقول لأيهما ملتان مختلفتان وكان أبو حنيفة يورث اليهودى من النصراني والنصراني من اليهودى ويقول أهل الكفر بعضهم من بعض وإن اختلفت ملتهم وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى لا يورث بعضهم من بعض (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا تحاكم أهل الملل إلينا فحكمنا بينهم لم يورث مسلماً من كافر ولا كافراً من مسلم وورثنا الكفار بعضهم من بعض فنورث اليهودى النصراني والنصراني اليهودى ونجعل الكفر ملة واحدة كما جعلنا الإسلام ملة لأن الأصل إنما هو إيمان أو كفر ، وإذا شهد المشهود عند قاضى الكوفة على عبد وحلوه ووصفوه أنه لرجل فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال لا أكتب له وقال ابن أبي ليلى أكتب شهادتهم إلى قاضى البلد الذى فيه العبد فيجمع القاضى الذى العبد في بلده بين الذى جاء بالكتاب وبين الذى عنده العبد فإن كان للذى عنده العبد حجة وإلا بعث بالعبد مع الرجل الذى جاء بالكتاب مخنوماً في عنقه وأخذ منه كفيلاً بقيمته ويكتب إلى القاضى بجواب كتابه بذلك فيجمع قاضى الكوفة بين البيعة وبين العبد حتى يشهدوا عليه بعينه ثم يرد مع الذى جاء به إلى قاضى البلد الذى كان فيه العبد حتى يجمع بينه وبين خصمه ثم يمضى عليه القضاء ويبرأ كفيله وبه يأخذ قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ما لم تنجى تهمة أو أمر يستبريه من العلام ، وإذا سافر الرجل المسلم فعذره الموت فأشهد على وصيته رجلين من أهل الكتاب فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا تجوز شهادتهما وبه يأخذ لقول الله عز وجل « واشهدوا ذى عدل منكم » وكان ابن أبي ليلى يقول ذلك جائز (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا سافر المسلم فأشهد على وصيته ذميين لم تقلبهما لما وصفنا من شرط الله عز وجل في الشهود وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرى على شاهد الزور تعزيراً غير أنه يبعث به إلى سوقه إن كان سوقياً وإلى مسجد قومه إن كان من العرب فيقول القاضى يقرئكم السلام ويقول إنا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه الناس وذكر ذلك أبو حنيفة عن القاسم عن شريح وكان ابن أبي ليلى يقول عليه التعزير ولا يبعث به ويضربه خمسة وسبعين سوطاً قال أبو يوسف رحمه الله عزره ولا يبلغ به أربعين سوطاً ويطاف به وقال أبو يوسف بعد ذلك أبلغ به خمسة وسبعين سوطاً (قال الشافعي) رحمه الله وإذا أقر الرجل بأن قد شهد بزور أو علم القاضى بقينا أنه قد شهد بزور عزره ولا يبلغ به أربعين ويشهر بأمره فإن كان من أهل المسجد وقفه في المسجد وإن كان من أهل القبيلة وقفه في قبيلته وإن كان سوقياً وقفه في سوقه وقال إنا وجدنا هذا شاهد زور فأعزروه واحذروه وإذا أمكن بحال أن لا يكون شاهد زور أو شبه عليه بما يباطل به

مثله قيل له لا تقدمن على شهادة إلا بعد إثبات ولم يعزره وإذا شهد شاهدان لرجل على رجل بحق فأكذبهما المشهود له ردت شهادتهما لأنه أبطل حقه في شهادتهما ولم يعزرا ولا واحد منهما لأننا لا ندري أيهما الكاذب فأما الأولان فقد يمكن أن يكونا صادقين والذي أكذبهما كاذب فإذا أمكن أن يصدق أحدهما وبكذب الآخر لم يعزr واحد منهما من قبل أما لا ندري أيهما الكاذب (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وكذلك لو شهد رجلان لرجل بأكثر مما ادعى لم يعزرا لأنه قد يمكن أن يكونا صادقين ، وإذا اختلف الشاهدان في المِرْطَن الذي شهدا فيه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا نعزرها ويقول لأنى لا أدري أيهما الصادق من الكاذب إذا كانا شهدا على فعل فإن كانا شهدا على إقرار فإنه كان يقول لا أدري لعاهما صادقان جميعا وإن اختلفا في الإقرار وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يرد الشاهدين وربما صرحهما وعاقبهما وكذلك لو خالف المدعى الشاهدين في قول أبي حنيفة رحمه الله فشهدا بأكثر مما ادعى فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول لا نعزرها وتتهم المدعى عليهما وكان ابن أبي ليلى ربما عزرهما وصرحهما وربما لم يفعل (قال الشافعي) رضى الله عنه لا نعزرها إذا أمكن صدقهما ، وإذا لم يطمئن الخصم في الشاهد فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا يسأل عن الشاهد وكان ابن أبي ليلى يقول يسأل عنه وهذا يأخذ ، وكان أبو حنيفة رحمه الله لا يعجز شهادة الصبيان بعضهم على بعض وبه يأخذ ، وكان ابن أبي ليلى يعجز شهادة الصبيان بعضهم على بعض . (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يقبل القاضى شهادة شاهد حتى يعرف عدله طمن فيه الخصم أو لم يطمئن ولا تجوز شهادة الصبيان بعضهم على بعض في الجراح ولا غيرها قبل أن يتقرقروا ولا بعد أن يتقرقروا لأنهم ليسوا من شرط الله الذى شرطه في قوله «من ترضون من الشهداء» وهذا قول ابن عباس رضى الله عنهما وخالفه ابن الزبير وقال يعجز شهادتهم إذا لم يتقرقروا وقول ابن عباس رضى الله عنهما أشبه بالقرآن والقياس لأعرف شاهداً يكون مقبولا على صبي ولا يكون مقبولا على بالغ ، ويكون مقبولا في مقامه ومردودا بعد مقامه ، والله سبحانه وتعالى الموفق .

باب في الإيمان

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجل على الرجل دعوى وجاء بالبينة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا نرى عليه يمينا مع شهوده ومن حجته في ذلك أنه قال بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال «اليمين على المدعى عليه والبينة على المدعى» فلا نجعل على المدعى ما لم يجعل عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تحول اليمين عن الموضع الذى وضعا عليه النبي صلى الله عليه وسلم وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول على المدعى اليمين مع شهوده وإذا لم يكن له شهود لم يستحلفه وجعل اليمين على المدعى عليه فإن قال المدعى عليه أنا أرد اليمين عليه فإنه لا يرد اليمين عليه إلا أن يتهمه بفرد اليمين عليه إذا كان كذلك وهذا في الدين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا جاء الرجل بشاهدين على رجل بحق فلا يمين عليه مع شهادتيه ولو جعلنا عليه اليمين مع شهادتيه لم يكن لإحلافنا مع الشاهد معنى وكان خلافاً لقول النبي صلى الله عليه وسلم «البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه» وإذا ادعى رجل على رجل دعوى ولا بينة له أحلفنا المدعى عليه فإن حلف برى ، وإن نكل قلنا لصاحب الدعوى اسنا نعطيك بنكوله شيئا إلا أن تحلف مع نكوله فإن حلفت أعطيناك وإن امتنعت لم نعطك ولهذا كتاب في كتاب الأفضية ، وإذا ورث الرجل ميراثا دارا أو أرضا أو غير ذلك فادعى رجل فيها دعوى ولم تكن له بينة فأراد أن يستعلف الذى ذلك في يديه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول اليمين على علمه أنه لا يعلم لهذا فيه حقا وكذلك كان ابن أبي ليلى يقول أيضا

وإنما جعل أبو حنيفة رضى الله عنه على هذا اليمين على علمه لأن الميراث لزمه إن شاء وإن أبى والبيع لا يلزمه إلا بقبول وإذا كان الشيء لا يلزمه إلا بقبوله وقبول منه مثل البيع والهبة والصدقة فاليمين في ذلك أئنة والميراث لو قال لأقبله كان قوله ذلك باطلا وكان الميراث له لازما فلذلك كانت اليمين على علمه في الميراث وبه يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول اليمين عليه على علمه في جميع ما ذكرت لك من بيع وغير ذلك (قال الشافعي) رحمه الله وإذا ورث الرجل دارا أو غيرها فادعى رجل فيها دعوى سألتاه عن دعواه فإن ادعى شيئا كان في يدي الميث أحلفنا الوارث على علمه ما بعلم له فيها حقاً ثم أبرأناه وإن ادعى فيها شيئا كان في يدي الوارث أحلفناه على البت تخلفه في كل ما كان في يديه على البت وما كان في يدي غيره فورثه على العلم وإذا استخلف المدعى عليه على دعواه فحلفه القاضي على ذات ثم أتى بالبينة بعد ذلك على تلك الدعوى فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقبل منه ذلك لأنه باعنا عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه وشريح أنهما كانا يقولان اليمين الفاجرة أحق أن ترد من البينة العادلة وهذا يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول لا أقبل منه البينة بعد اليمين وبعد فصل القضاء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجل على الرجل المدعى ولم يأت عليه ببينة وأحلفه القاضي فحلف ثم جاء المدعى ببينة قبلتها وقضيت له بها ولم أمتع البينة العادلة التي حكم المسلمون بالإعطاء بها باليمين الفاجرة .

باب الوصايا

وإذا أوصى الرجل للرجل بسكنى دار أو بخدمة عبد أو بغلة بستان أو أرض وذلك ثلثه أو أقل فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول ذلك جائز وبه يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول لا يجوز ذلك والوقت في ذلك وغير الوقت في قول ابن أبى ليلى سواء (قال الشافعي) رضى الله عنه : وإذا أوصى الرجل للرجل بغلة داره أو ثمرة بستانه وثلث يحمله فذلك جائز وإذا أوصى له بخدمة عبده وثلث يحمله العبد فذلك جائز وإن لم يحمله الثلث العبد جاز له منه ما حمل الثلث ورد ما لم يحمله ، وإذا أوصى الرجل للرجل بأكثر من ثلثه فأجاز ذلك الورثة في حياته وهم كبار ثم ردوا ذلك بعد موته فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا يجوز عليهم تلك الوصية ولهم أن يردوها لأنهم أجازوا وهم لا يملكون الإجازة ولا يملكون المال وكذلك باعنا عن عبد الله بن مسعود رضى الله عنه وشريح وهذا يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول إجازتهم جائزة عليهم لا يستطيعون أن يرجعوا إلى شيء منها ولو أجازوها بعد موته ، ثم أرادوا أن يرجعوا فيها قبل أن تنفذ الوصية لم يكن ذلك لهم وكانت إجازتهم جائزة في هذا الموضع في قولهما جميعا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أوصى الرجل للرجل بأكثر من ثلث ماله فأجاز ذلك الورثة وهو حي ثم أرادوا الرجوع فيه بعد أن مات فذلك جائز لهم لأنهم أجازوا ما لم يملكوا ولو مات فأجازوها بعد موته ثم أرادوا الرجوع قبل القسم لم يكن ذلك لهم من قبل أنهم أجازوا ما لم يملكوا فإذا أجازوا ذلك قبل موته كانت الوصية وصاحبهم مريض أو صحيح كان لهم الرجوع لأنهم في الحالين جميعا غير مالكيين أجازوا ما لم يملكوا (قال) وإذا أوصى رجل بثلاث ماله لرجل وبما كاه لآخر فرد ذلك الورثة كله إلى الثلث ، فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول الثلث بينهما نصفان لا يضرب صاحب الجميع بخصصة الورثة من المال ، وكان ابن أبى ليلى يقول الثلث بينهما على أربعة أسهم يضرب صاحب المال بثلاثة أسهم ويضرب صاحب الثلث بسهم واحد وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أوصى الرجل لرجل بثلاث ماله ، ولآخر بماله كله ولم يجز ذلك الورثة أقسم الوصية على أربعة (١٧٢ - ٧)

أسمهم لصاحب الكل ثلاثة وإصاحب الثالث واحد قياسا على قول الفرائض ومعقول في الوصية أنه أراد هذا بثلاثة وهذا بواحد .

باب الموارث

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا مات الرجل وترك أخاه لأبيه وأمه وجدته فإن أباحقيقة رحمه الله تعالى كان يقول المال كله للجد وهو بمنزلة الأب في كل ميراث ، وكذلك بائنا عن أبي بكر الصديق وعن عبد الله بن عباس وعن عائشة أم المؤمنين وعن عبد الله بن الزبير رضى الله تعالى عنهم أنهم كانوا يقولون الجد بمنزلة الأب إذا لم يكن له أب وكان ابن أبي ليلى يقول في الجد يقول على بن أبي طالب رضى الله عنه للأخ النصف وللجد النصف وكذلك قال زيد بن ثابت وعبد الله بن مسعود في هذه المنزلة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا هلك الرجل وترك جده وأخاه لأبيه وأمه فإنا لم بينهما نصفان وهكذا قال زيد بن ثابت وعلى وعبد الله بن مسعود وروى عن عثمان رضى الله عنهم وخالفهم أبو بكر الصديق رضى الله عنه فجعل المال للجد وقاله معه عائشة وابن عباس وابن الزبير وعبد الله بن عتبة رضى الله عنهم وهو مذهب أهل السكلاف في الفرائض وذلك أنهم يتوهمون أنه القياس وليس واحد من القولين بقياس غير أن طرح الأخ بالجد أبعد من القياس من إثبات الأخ معه وقد قال بعض من يذهب هذا المذهب إنما طرحنا الأخ بالجد لثلاث خصال أنهم يجتمعون معنا عليها إنكم تحجبون به بنى الأم وكذلك منزلة الأب ولا تنقصونه من السدس وكذلك منزلة الأب وأنكم تسمونه أبا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قلت إنما حجبنا به بنى الأم خبرا لقياسا على الأب قال وكيف ذلك ؟ قلت نحن نحجب بنى الأم بنت ابن ابن متسفة وهذه وإن وافقت منزلة الأب في هذا الموضع فلم نحكم لها نحن وأنت بأن تكون تقوم مقام الأب في غيره وإذا وافقه في معنى وإن خالفه في غيره وأما أن لا تنقصه من السدس فإنما لم تنقصه خبرا ونحن لا تنقص الجدة من السدس أفرايتنا وإياك أمناها مقام الأب أن وافقه في معنى وأما اسم الأبوة فنحن وأنت نلزم من بيننا وبين آدم اسم الأبوة وإذا كان ذلك ودون أحدهم أب أقرب منه لم يرث وكذلك لو كان كافرا والموروث مسلما أو قاتلا والموروث مقتولا أو كان الموروث حرا والأب مملوكا فلو كان إنما ورثنا باسم الأبوة فقط ورثنا هؤلاء الذين حرمانهم كلهم ولكننا إنما ورثناهم خبرا لا بالاسم قال فأى القولين أشبه بالقياس ؟ قلت ما فيهما قياس والقول الذى اخترت أبعد من القياس والعقل قال فأين ذلك ؟ قلت أرايت الجد والأخ إذا طلبا ميراث الميت أيديان بقرابة أنفسهم أم بقرابة غيرهما ؟ قال وما ذلك قلت ليس إنما يقول الجد أنا أبو أبى الميت ويقول الأخ أنا ابن أبى الميت ؟ قال بلى قلت بقرابة أبى الميت أيديان معا إلى الميت قلت فاجعل أبا الميت هو الميت أيهما أولى بكثرة ميراثه أبه أو أبوه ؟ قال بل ابنه لأن له خمسة أسداس ولأبيه السدس قلت فكيف حجب الأخ بالجد والأخ إذا مات الأب أولى بكثرة ميراثه من الجد لو كنت حاجبا أحدهما بالآخر أنبنى أن تحجب الجد بالأخ قال وكيف يكون القياس فيه ؟ قلت لا معنى للقياس فيهما معا يجوز ولو كان له معنى أنبنى أن نجعل للأخ أبدا حيث كان مع الجد خمسة أسداس وللجد السدس وقلت أرايت الإخوة أمثبتي الفرض في كتاب الله قال نعم قلت فهل للجد في كتاب الله فرض ؟ قال لا قلت وكذلك السنة هم مثبتون فيها ولا أعلم للجد في السنة فرضا إلا من وجه واحد لا يثبت به أهل الحديث كل التثبيت فلا أعلمك إلا طرحت الأقوى من كل وجه بالأضعف . وإذا أقرت الأخت وهى لأب وأم وقد ورث معها العصبة بأخ لأب فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول نعطيه نصف ما في يدها لأنها أقرت أن المال كله بينهما نصفان فما كان في يدها فهو بينهما نصفان

وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا نعطيه مما في يدها شيئا لأنها أفرت بما في يدي العصبية (١) وهو سواء في الورثة كلهم ما قالوا جميعا (قال الشيخ أبي) وإذا مات الرجل وترك أخته لأبيه وأمه وعصبته فأفرت الأخت بأخ فالقياس أنه لا يأخذ شيئا وهكذا كل من أفر به وهو وارث فكان إقراره لا يثبت نسبه فالقياس أن لا يأخذ شيئا من قبل أنه إنما أفر له بحق عليه في ذلك الحق من الذي أفر له به لأنه إذا كان وارثا بالنسب كان موروثا به وإذا لم يثبت النسب حتى يكون موروثا به لم يجوز أن يكون وارثا به وذلك مثل الرجل يقر أنه باع داره من رجل بألف فبعده المقر له بالبيع لم ينطه الدار وإن كان بأتمها قد كان أفر بأتمها قد صارت مملوكة له وذلك أنه لم يقر أنها كانت مملوكة له إلا وهو يملكه عليه بها شيء فلما سقط أن تكون مملوكة عليه سقط الإقرار له وذلك من الرجلين يتبايعان العبد فيعتقان في نفسه وقد تصادقا على أنه قد خرج من ذلك المالك إلى ملك المشتري فلما لم يعلم للمشتري ما زعم أنه مملوكة به سقط الإقرار فلا يجوز أن يثبت للمقر له بالنسب حق وقد أخطأنا أنه لم يقر له به من دين ولا وصية ولا حق على المقر له إلا الميراث الذي إذا ثبت له ثبت أن يكون موروثا به وإذا لم يثبت له أن يكون موروثا بالنسب لم يثبت له أن يكون وارثا به ، وإذا مات الرجل وترك امرأة وولدها ولم يقر بحبل امرأته ثم جاءت بولد بعد موته وجاءت بامرأة تشهد على الولادة فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا أقبل هذا ولا أثبت نسبه ولا أورثه بنهاده امرأة وكان ابن أبي ليلى يقول أثبت نسبه وأورثه بنهاده وحدها وبه يأخذ (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا مات الرجل وترك ولدا وزوجة فولدت فأنسك ابنه ولدها فجاءت بأربع نسوة يشهدن بأتمها ولدته كان نسبه ثابتا وكان وارثا ولا أقبل فيه أقل من أربع نسوة قياسا على القرآن لأن الله عز وجل ذكر شاهدين وشاهدا وامرأتين فأقام امرأتين حيث أجازهما مقام رجل فلما أجزنا النساء فيما يغيب عنه الرجال لم يجوز أن نجيز منهن إلا أربعة قياسا على ما وصفت وجملة هذا القول قول عطاء بن أبي رباح ، وإذا كان للرجل عبدان ولدا في مملوكة كل واحد منهما من أمة فأفر في صحته أن أحدهما ابنه ثم مات ولم يبين ذلك فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا يثبت نسب واحد منهما ويعتق من كل منهما نصفه ويسمى في نصف قبخته وكذلك أمهاتهما وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يثبت نسب أحدهما ويرثان ميراث ابن ويسمى كل واحد منهما في نصف قبخته وكذلك أمهاتهما (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا كان لرجل أمتان لأزواج لواحدة منهما فولدتا ولدين فأفر السيد بأن أحدهما ابنه ومات ولا يعرف أيها أفر به فلما نريهما التافة فإن الحقوا به أحدهما جعلناه ابنه وورثناه منه وجعلناه أمة أم ولد تعتق بموته وأرققنا الآخر وإن لم تكن قافة أو كانت فأشكلى عليهم لم نجعل ابنه واحدا منهما وأقرعنا بينهما فأيهما خرج سهمه اعتقناه وأمه بأتمها أم ولد وأرققنا الآخر وأمه وأصل هذا مكتوب في كتاب العتق ، وإذا كانت الدار في يدي رجل فأقام ابن عم له البينة أنها دار جدتها والذي عني في يديه منكر لذلك فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول لا أقضي بشهادتهم حتى يشهدوا أن الجد تركها ميراثا لأبيه ولأبن صاحبه لا يعلمون له وارثا غيرها ثم توفي أبو هذا وترك نصيبه منها ميراثا لهذا لا يعلمون له وارثا غيره وكان ابن أبي ليلى يقول أقضي له بشهادتهم وأسكنه في الدار مع الذي عني في يديه ولا يقسمان حتى تقوم البينة على المواثيق كما وصفت لك في قول أبي حنيفة ولا يقولان لا تعلم في قول ابن أبي ليلى أسكن يقولان لا وارث له غيرها في قول ابن أبي ليلى وقال أبو يوسف أسكنه ولا يقسمان (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا كانت الدار في يدي الرجل فأقام ابن عمه البينة أنها دار جدتها أبي أيهما

ولم تقل البينة أكثر من ذلك والذي في يده الدار يشكر قضيت بها دار الجدها ولم أفسدها بينهما حتى ثبت البينة على من ورث جدها ومن ورث أباهما لأن لا أدري لعل معهما ورثة أو أصحاب دين أو وصايا وأقبل البينة إذا قالوا مات جدها وتركها ميراثا لا وارت له غيرها ولا يكونون بهذا شهودا على ملايهمون لأهم في هذا كله إنما يشهدون على الظاهر كشهادتهم على النسب وكشهادتهم على الملك وكشهادتهم على العدل ولا أقبلهم إذا قالوا لا علم وارتنا غير فلان وفلان إلا أن يكونوا من أهل الخبرة بالشهود عليه الذين يكون الأغلب منهم أنه لا يخفى عليه. وارت لو كان له وذلك أن يكونوا ذوي قرابة أو مودة أو خلطة أو خبرة بخوار أو غيره فإذا كانوا هكذا قبلتهم على العلم لأن معنى البت معنى العلم ومعنى العلم معنى البت ، وإذا توفي الرجل وترك امرأته وترك في بيته متاعا فإن أباحيفة رضى الله عنه كان عدث عن حماد عن إبراهيم أنه قال ما كان للرجال من المتاع فهو للرجل وما كان للنساء فهو للمرأة وما كان للرجال والنساء فهو للباقي منهما المرأة كانت أو الرجل وكذلك الزوج إذا طلق والباقي الزوج في الطلاق وبه كان يأخذ أبو حنيفة وأبو يوسف ثم قال بعد ذلك لا يكون للمرأة إلا ما يجيز به مثلها في ذلك كله لأنه يكون رجل تاجر عنده متاع النساء من تجارته أو صانع أو تسكون رهونا عند رجل وكان ابن أبي ليلى يقول إذا مات الرجل أو طلق فتنازع البيت كله متاع الرجل إلا الدرع والخمار وشبهه إلا أن تقوم لأحدهما بينة على دعواه ولو طلقتها في دارها كان أمرها على ما وصفت في قولها جميعا (قال الشيخ أبي) وإذا اختلف الزوجان في متاع البيت يسكنانه قبل أن يتفرقا أو بعد ما تفرقا كان البيت للمرأة أو الرجل أو بعد ما يموتان واختلفت في ذلك ورثتهما بعد موتها أو ورثة الميت منهما والباقي كان الباقي الزوج أو الزوجة فسواء ذلك كله فمن أقام البينة على شيء من ذلك فهو له ومن لم يقم ببينة فالقياس الذي لا يعذر أحد عندي بالغفلة عنه على الإجماع أن هذا المتاع في أيديهما معا فهو بينهما نصفان كما يختلف الرجلان في المتاع بأيديهما جميعا فيكون بينهما نصفين بعد الأيمان فإن قال قائل فكيف يكون للرجل النضوح والخلوق والدرع والخمر ويكون للمرأة السيف والرمح والدرع ؟ قيل قد يتلك الرجال متاع النساء والنساء متاع الرجال أريت لو أقام الرجل البينة على متاع النساء والمرأة البينة على متاع الرجال أليس يقتضى لكل بما أقام عليه البينة ؟ فإذا قال بلى قيل أفليس قد زعمت وزعم الناس أن كينونة الشيء في بدى المتنازعين تثبت اسكل النصف ؟ فإن قال بلى قيل كما تثبت له البينة فإن قال بلى قيل فلم لم يجعل الزوجين هكذا وهي في أيديهما فإن استعملت عليهما الظنون وترك الظاهر قيل ذلك لما تقول في عطار ودباغ في أيديهما عطر ومتاع الدباغ تداعياه معا فإن زعمت أنك تعطى الدباغ متاع الدباغين والعطار متاع العطارين قيل فما تقول في رجل غير موسر ورجل موسر تداعيا ياتوتا ولؤلؤا فإن زعمت أنك تجعله للموسر وهو بأيديهما معا خالفت مذهب العامة وإن زعمت أنك تقسمه بينهما ولا تستعمل عليهما الظن فكذلك ينبغي لك أن تقول في متاع الرجل والمرأة (قال) وإذا أسلم الرجل على بدى الرجل ووالاه وعاقده ثم مات ولا وارث له فإن أباحيفة رحمه الله تعالى كان يقول ميراثه بلغنا ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن عمر بن الخطاب رضى الله عنه وعن ابن مسعود رضى الله عنه وهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى لا يورثه شيئا مطرف عن الشعبي أنه قال لا ولا ، إلا لدى نعمة . الثالث بن أبي سلمة عن أبي الأشعث الصنعاني عن عمن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه سئل عن الرجل يسلم على بدى الرجل فيموت وترك مالا فهو له وإن أبى فليت المال أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن إبراهيم بن محمد عن أبيه عن مسروق أن رجلا من أهل الأرض والى ابن عم له مات وترك مالا فسألوا ابن مسعود عن ذلك

فقال ماله له (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أسلم الرجل على يدي رجل ووالاه ثم مات لم يكن له ميراثه من قبل قول النبي صلى الله عليه وسلم « فإِذَا الْوَلَاءُ مِنْ أَعْتَقَ » وهذا يدل على معنى أحدهما أن الولاء لا يكون إلا لمن أعتق والآخر أنه لا يتحول الولاء عن أعتق وهذا مكتوب في كتاب الولاء .

باب في الأوصياء

(قال الشافعي) رحمه الله : ولو أن رجلا أوصى إلى رجل فأتى الوصى إليه فأوصى إلى آخر فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول هذا الآخر وصى الرجلين جميعاً وبهذا يأخذ وكذلك بافتا عن إبراهيم وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول هذا الآخر وصى الذى أوصى إليه ولا يكون وصياً للأول إلا أن يكون الآخر أوصى إليه بوصية الأول فيكون وصيهما جميعاً وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى بعد لا يكون وصياً للأول إلا أن يقول اثنان قد أوصيت إليك فى كل شئ، أو يذكر وصية الآخر (قال الشافعي) رحمه الله : وإذا أوصى الرجل إلى رجل ثم حضرت الوصى الوفاة فأوصى بماله وولده ووصية الذى أوصى إليه إلى رجل آخر فلا يكون الآخر بوصية الأوسط وصياً للأول ويكون وصياً للأوسط الموصى إليه وذلك أن الأول رضى بأمانة الأوسط ولم يرض أمانة الذى بعده والوصى أضعف حالا فى أكثر أمرة من الوكيل ولو أن رجلاً وكل رجلاً بشئ لم يكن للوكيل أن يوكل غيره بالذى وكله به ليستوجب الحق ولو كان الميت الأول أوصى إلى الوصى أن لك أن توصى بما أوصيت به إليك إلى من رأيت فأوصى إلى رجل بتركة نفسه لم يكن وصياً للأول ولا يكون وصياً للأول حتى يقول قد أوصيت إليك بتركة فلان فيكون حينئذ وصياً له ولو أن وصياً لأيتام تاجر لهم بأموالهم أو دفعها مضاربة . فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول هو جائز عليهم ولهم بافتا ذلك عن إبراهيم النخعي وكان ابن أبي ليلى يقول لا تجوز عليه والوصى ضامن لذلك وقال ابن أبي ليلى أيضاً على اليتامى الزكاة فى أموالهم فإن أداها الوصى عنهم فهو ضامن وقال أبو حنيفة رضى الله عنه ليس على يتيم زكاة حتى يبلغ ألا ترى أنه لاصلاة عليه ولا فريضة عليه وبهذا يأخذ (قال الشافعي) رضى الله عنه وإذا كان الرجل وصياً بتركة ميت إلى أموالهم كان أحب إلى أن يتجر لهم بها لتسكن التجارة بها عندي تعدياً وإذا لم تسكن تعدياً لم يكن ضامناً إن تلفت وقد أنجز عمر بن الخطاب رضى الله عنه بمال يتيم كان عليه وكانت عائشة رضى الله تعالى عنها تبضع بأموال بنى محمد بن أبى بكر فى البحر وهم أيتام وتلهم وتؤدى منها الزكاة وعلى ولى اليتيم أن يؤدى الزكاة عنه فى جميع ماله كما يؤدها عن نفسه لأفقر بينه وبين الكبير البالغ فيما يجب عليهما كما على ولى اليتيم أن يعطى من مال اليتيم ما لزموه من جناية لو جناها أو نفقة له من صلاحه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا عبد المجيد بن عبد العزيز عن معمر بن راشد عن أيوب بن أبى تيمية عن محمد بن سيرين أن عمر ابن الخطاب رضى الله عنه قال لرجل إن عندنا مالا ليتيم قد أسرع فى الزكاة وذكر أنه دفعه إلى رجل يتجر فيه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إما قال مضاربة وإما قال بضاعة وقال بعض الناس لازكاة فى مال اليتيم الناض وفى زرع الزكاة وعليه زكاة الفطر تؤدى عنه وجناباته التى تلزم من ماله واحتج بأنه لاصلاة عليه وأنه لو كان سقوط الصلاة عنه يسقط عنه الزكاة كان قد فارق قوله إذ زعم أن عليه زكاة الفطر وزكاة الزرع وقد كتب هذا فى كتاب الزكاة (قال) ولو أن وصى ميت ورثته كبار وصغار ولا دين على الميت ولم يوص بشئ باع عقارا من عقار الميت فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول فى ذلك بيعه جائز على الصغار والكبار وكان ابن أبي ليلى يقول يجوز على الصغار والكبار إذا كان ذلك مما لا بد منه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى يبعه على الصغار جائز

في كل شيء كان منه بدأ ولم يكن ولا يجوز على السكبار في شيء من بيع العقار إذا لم يكن الميت أوصى بشيء يباع فيه أو يكون عليه دين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أن رجلا مات وأوصى إلى رجل وترك ورثة بالعين أهل رشد وصغاراً ولم يوص بوصية ولم يكن عليه دين فباع الوصي عقاراً مما ترك الميت كان يبيع على السكبار باطلاً ونظر في بيعه على الصغار فإن كان باع عليهم فيما لا صلاح لعائشهم إلا به أو باع عليه نظراً لهم يبيع ببطء كان بيعاً جائزاً وإن لم يبيع في واحد من الوجهين ولا أمر لهم كان يبيع مردوداً وإذا أمره أن يبيع إذا كان في يده الناض أن يشتري لهم به العقار الذي هو خير لهم من الناض لم تجز له أن يبيع العقار إلا ببعض ما وصفت من العذر .

باب في الشراكة والعق وغيره

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اشترك الرجلان شربة مفاوضة ولأحدهما ألف درهم وللآخر أكثر من ذلك . فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى : كان يقول ليست هذه بمفاوضة وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هذه مفاوضة جائزة والمال بينهما نصفان (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وشركة المفاوضة باطلة ولا أعرف شيئاً من الدنيا يكون باطلاً إن لم تكن شركة المفاوضة باطلة إلا أن يكونا شريكين بعدان المفاوضة خلط المال بالمال والعمل فيه واقتسام الربح فهذا لا بأس به وهذه الشركة التي يقول بعض الشريكين لها شركة عان فإذا اشتركا مفاوضة وتشارطا أن المفاوضة عندهما هذا المعنى فالشركة صحيحة وما رزق أحدهما من غير هذا المال الذي اشتركا فيه معا من تجارة أو إجارة أو كثر أو هبة أو غير ذلك فهو له دون صاحبه وإن زعما بأن المفاوضة عندهما بأن يكونا شريكين في كل ما أفاداً بوجه من الوجه بسبب المال وغيره فالشركة فيه فاسدة ولا أعرف القار إلا في هذا أو أقل منه أن يشترك الرجلان بمائتي درهم فيجد أحدهما كنزاً فيكون بينهما أرايت لو تشارطا على هذا من غير أن يتخالطاً بمال كان يجوز فإن قال لا يجوز لأنه عطية ما لم يكن المعطى ولا للمعطى وما لم يعلمه واحد منهما أفجزه على مائتي درهم اشتركا بها فإن عدوه يبيع ما لم يكن لا يجوز أرايت رجلاً وهب له هبة أو أجر نفسه في عمل فأفاد مالا من عمل أو هبة أليكون الآخر فيها شريكاً ؟ لقد أنسكروا أقل من هذا (قال) ولو أن عبداً بين رجلين أعتق أحدهما نصيبه وهو ميسر كان الخيار للآخر في قول أبي حنيفة رضي الله عنه فإن شاء أعتق العبد كما أعتق صاحبه وإن شاء استسعى العبد في نصف قيمته فيكون الولاء بينهما وإن شاء ضمن شريكه نصف قيمته ويرجع الشريك بما ضمن من ذلك على العبد ويكون الولاء للشريك كله وهو عبد مابقي عليه من السعاية شيء . وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول هو حر كله يوم أعتقه الأول والأول ضامن لنصف القيمة ولا يرجع بها على العبد وله الولاء ولا يغير صاحبه في أن يعتق العبد أو يستسعى ولو كان الذي أعتق العبد ميسراً كان الخيار في قول أبي حنيفة للشريك الآخر إن شاء ضمن العبد نصف قيمته يسعى فيها والولاء بينهما وإن شاء أعتقه كما أعتق صاحبه والولاء بينهما وكان ابن أبي ليلى يقول إذا كان ميسراً سعى العبد للشريك الذي لم يعتق في نصف قيمته ويرجع بذلك العبد على الذي أعتقه والولاء كله للذي أعتقه وليس للآخر أن يعتق منه شيئاً وكان يقول إذا أعتق شخصاً في مملوك فقد أعتقه كله ولا يقبض العبد فيكون بعضه رقيقاً وبعضه حراً به يأخذ أرايت ما أعتق منه أليكون رقيقاً ؟ فإن كان ما أعتق منه يكون رقيقاً فقد عتق فكيف يجتمع في معتق واحد عتق ورق ؟ ألا ترى أنه لا يجتمع في امرأة بعضها طالق وبعضها غير طالق وبعضها امرأة للزوج على حالها . وكذلك الرقيق وبهذا يأخذ إلا خصلة لا يرجع العبد بما سعى فيه على الذي أعتقه وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يعتق بعضه وبعضه رقيق وهذا كله بمنزلة العبد مادام

منه شئ، رقيق أو يسع في قيمته أرأيت لو أن التبريك قال نصيب شريكى منه حر وأما نصيبى فلا ، هل كان يعنى منه ما لملك ؟ وإذا أعتق منه ما لملك ، فكيف يعنى منه ما لملك ؟ وهل يقع عتق فيما لا يملك الرجل ؟ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله وإذا كان العبد بين الرجلين فأعتق أحدهما نصيبه منه فإن كان موسراً بأن يؤدى نصف قيمته فالعبد حر كله والولاء للعتق الأولى ولا خيار لسيّد العبد الآخر وإن كان معسراً فالنصف الأول حر والنصف ثنائى لملكه ولا رعاية عليه وهذا مكتوب في كتاب العتق بحججه إلا أنا وجدنا في هذا الكتاب زيادة حرف لم نسمع به في حججهم كان مما احتجوا به في هذا الكتاب أن قال قائلهم كيف تكون نفس واحدة بعضها حر وبعضها مملوك لا يكون كما لا تكون المرأة بعضها طالق وبعضها غير طالق فإن زعم أن العبد يكون فيه الرق والحرية قياساً على المرأة قيل له يجوز للرجل أن ينكح بعض امرأة فإن قال لا لا تكون إلا منكوحة كلها أو غير منكوحة قيل له أفيجوز أن يشتري بعض عبد فإن قال نعم قيل له فأين العبد من المرأة وقيل له يجوز له أن يكتب المرأة على الطلاق ويكون ممنوعاً حتى تؤدى الكتابة أو تعجز فإن قال لا قيل أفيجوز هذا له في العبد ؟ فإن قال نعم قيل فلا تجمع بينهما ؟ فإن قال لا يجتمعان قيل وكذلك لا يجتمعان حيث جعت بينهما ويقال له أيضاً أنتكون المرأة لاثنتين كما يكون العبد مملوكاً لاثنتين ويكولى لزوج المرأة أن يهبها للرجل فتكون زوجة له كما يكون العبد إذا وهبه صار عبداً لمن وهبه له فإن قال لا قيل فما بال المرأة تقاس على المملوك ويقال له أرأيت العبد إذا عتق مرة أيبكون لسيده أن يسترقه كما يكون له إذا طلق المرأة مرة أن يكون له رجعتها فإن قال لا قيل فما تعلم شيئاً أبعد مما قاسه به منه (قال) ولو أن عبداً بين رجلين كاتبه أحدهما غير إذن صاحبه ولا رضاه فأنكر ذلك صاحبه قيل أن يؤدى المكاتب شيئاً فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول المكاتب باطلة ولصاحبه أن يردها لأنها منفعة تصل إليه وليس ذلك له دون صاحبه وبه يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول المكاتب جائزة وليس للتبريك أن يردها ولو أن التبريك أعتق العبد كان العتق باطلاً في قول ابن أبى ليلى حتى ينظر ما يصنع في المكاتبه فإن أداها إلى صاحبها عتق وكان الذى كاتب ضامناً لنصف القيمة والولاء كله له وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول : عتق ذلك جائز وغير المكاتب فإن شاء ألغى الكتابة وعجز عنها وإن شاء سعى فيها فإن عجز عنها كان التبريك الذى كاتب بالخيار إن شاء ضمن الذى أعتق إن كان موسراً وإن شاء استسمى العبد في نصف قيمته وإن شاء أعتق العبد فإن ضمن الذى أعتق كان له أن يرجع على العبد بما ضمن (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كان العبد بين رجلين فكاتب أحدهما نصيبه بغير إذن شريكه فالكتابة مفسوخة وما أخذ منه بينهما نصفان ما لم يؤد جميع الكتابة فإن أدى جميع الكتابة عتق نصف المكاتب وكان كمن ابتداء العتق في عبد بينه وبين رجل إن كان موسراً عتق عليه كله وإن معسراً عتق منه ما عتق ولو ردت الكتابة قبل الأداء كان مملوكاً بينهما ولو أعتقه مالك النصف الذى لم يكتبه قبل الأداء كان نصفه منه حراً فإن كان موسراً ضمن نصفه الباقي لأن الكتابة كانت فيه باطلة ولا أخير العبد لأن عقد الكتابة كان فاسداً وإن كان معسراً عتق منه ما عتق وكانت الكتابة بينهما باطلة إلا أن يشاء مالك العبد أن يرددها (قال) ولو أن مملوكاً بين اثنين دبره أحدهما فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول ليس للأخر أن يبيعه لما دخل فيه من العتق وبه يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول له أن يبيع حصته ، وإذا ورث أحد المتفاضلين ميراثاً فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول هو له خاصة وبهذا يأخذ ، قال وتنفق المتفاوضة إذا قبض ذلك وكان ابن أبى ليلى يقول هو بينهما نصفان (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا كان العبد بين رجلين

فدبره أحدهما فلآخر بيع نصيبه لأن التدبير عدوى وصية وكذلك لأذى دبره أن يبيعه وهذا مكتوب في كتاب المدير ومن زعم أنه ليس للمدير أن يبيع المدير لزمه أن يرغم أن على السيد المدير نصف القيمة لشريكه إن كان موسرا ويكون مدبرا كله كما يلزمه هذا في العتق إذا جعل هذا عتقا يكون له بكل حال فإن قال فاعتق الذي ألزمته فيه نصف القيمة عتق واقع مكانه قيل فأنت تزعم في الجارية بين الرجلين يطؤها أحدهما فتلد أمها أم ولد وعليه نصف القيمة وهذا عتق ليس بواقع مكانه إنما هو واقع بعد سدة كعتق المدير يقع بعد مدة * وإن كان العبد بين اثنين فدبره أحدهما ثم أعتقه الآخر البتة فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول : الذي دبره بالجوار إن شاء أعتق وإن شاء استسقى العبد في نصف قيمته مدبرا وإن شاء ضمن العتق نصف قيمته مدبرا إن كان موسرا ويرجع به العتق على العبد والولاء بينهما نصفان وكان ابن أبي ليلى يقول التدبير باطل والعتق جائز والعتق ضامن لنصف قيمته إن كان موسرا وإن كان معسرا سعى فيه العبد ثم يرجع على العتق والولاء كله للعتق وقال أبو يوسف إذا دبره أحدهما فهو مدبر كله وهو ضامن نصف قيمته وعتق الآخر باطل لا يجوز فيه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كان العبد بين اثنين فدبر أحدهما نصيبه وأعتق الآخر بئنا فإن كان موسرا فالعبد حر كله وعليه نصف قيمته وله ولاؤه وإن كان معسرا فنصيبه منه حر ونصيب شريكه مدبر ومن زعم أنه لا يبيع المدير فيلزمه أن يبطل العتق الآخر ويجعله مدبرا كله إذا كان المدير الأول موسرا لأن تدبير الأول عتق والعتق الأول أولى من الآخر قال وهكذا قال أهل القياس الذين لم يبيعوا المدير .

باب في المكاتب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كاتب الرجل المكاتب على نفسه فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول ماله لولاه إذا لم يشترط المكاتب ذلك وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول المكاتب له المال وإن لم يشترط (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كاتب الرجل عبده ويبد العبد مال فالمال للسيد لأنه لا مال للعبد إلا أن يشترط المكاتب على السيد ماله فيكون له بالشرط وهذا معنى السنة نصا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من باع عبدا وله مال فماله للبائع إلا أن يشترط المبتاع ولا يهدو المكاتب أن يكون مشتربا لنفسه فرب المكاتب بائع وقد جعله رسول الله صلى الله عليه وسلم مال أو يكون غير خارج من ملك مولاه فيكون معه كالمال فذلك أحرى أن لا يملك على مولاه مالا كان لولاه قبل الكتابة والمشتري الذي أعطى ماله في العبد أولى أن يكون ماله كالسالم للعبد بشراء العبد لأنه لو مات مكانه مات من ماله من المكاتب الذي لو مات لم يلزمه شيء ، وإذا قال المكاتب قد عجزت وكسر مكاتبته ورده مولاه في الرق فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول ذلك جائز وبهذا يأخذ وقد بلغنا عن عبد الله بن عمر أنه رد مكاتبه له حين عجز وكسر مكاتبته عند غير قاض وكان ابن أبي ليلى يقول لا يجوز ذلك إلا عند قاض وكذلك لو أتى القاضي فقال قد عجزت فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يرد به هذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا أردّه حتى يجتمع عليه نجمان قد حلا عليه في يوم خاصم إليه ثم قال أبو يوسف بعد لا أردّه حتى أنظر فإن كان نجمه قريبا وكان يرجى لم يجعل عليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال المكاتب قد عجزت عند محل نجم من نجمه فهو كما قال وهو كمن لم يكتب يبيعه سيده ويصنع به ما شاء كان ذلك عند قاض أو لم يكن (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا الثقفى وابن علية عن أبوب عن نافع عن ابن عمر رضى الله تعالى عنهما أنه رد مكاتبه له عجز في الرق (قال الشافعي) أخبرنا سفيان بن عيينة عن شبيب بن غرقة أنه شهد شريحا رد مكاتبه عجز في الرق وإذا تزوج

المسكاتب أو وهب هبة أو اعتق عبداً أو كفّل بكفالة أو كفّل عنه رجل مولاه بالذي عليه فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول هذا كله باطل لا يجوز وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول نسكاه وكفالاته باطل وما تسكفل به رجل عنه مولاه فهو جائز وأما عقده وهبته فهو موقوف فإن عتق أمضى ذلك وإن رجع مملوكاً فذلك كله مردود وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى كيف يجوز عقده وهبته وكيف يجوز الكفالة عنه مولاه أرايت رجلاً كفّل لرجل عن عبده كفالة أليست باطلاً فكذلك مكاتبه وبهذا يأخذ وبلغنا عن إبراهيم النخعي أنه قال لا يجوز أن يكفل الرجل للرجل بمكاتبه عبده لأنه عبده وإنما كفّل له بماله وقال أبو حنيفة رحمه الله إذا كان له مال حاضر فقال أؤديه اليوم أو غدا فإنه كان يقول يؤجله ثلاثة أيام (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا تزوج المسكاتب أو وهب أو اعتق أو كفّل عن أحد بكفالة فذلك كله باطل لأن في هذا إنفاقاً لماله وهو غير مسلط على المال أما الزوج فأبطالناه بالعبودية التي فيه أنه لا يكون للعبد أن ينسكح إلا بإذن سيده ولو كفّل رجل لرب المسكاتب بالكتابة كانت الكفالة باطلة من قبل أنه إنما تسكفل له بماله عن ماله .

باب في الأيمان

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال الرجل لعبدته إن بعثك فأنت حر ثم باعه فإنه أبا حنيفة رحمه الله كان يقول لا يعتق لأن العتق إنما وقع عليه بعد البيع وبعد ما خرج من ملكه وصار غيره وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول يقع العتق من مال البائع ويرد الثمن على المشتري لأنه حلف يوم حلف وهو في ملكه وكذلك لو قال البائع إن كنت فلانا فأنت حر فباعه ثم كأم فلانا فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا يعتق إلا ترى أنه قد خرج من ملك البائع الحالف أرايت لو أعتقه المشتري أيرجع إلى الحالف وقد صار مولى له المشتري ؟ أرايت لو أن المشتري ادعاه وزعم أنه ابنه فأثبت القاضي نسبه وهو رجل من العرب وجعله ابنه ثم كأم البائع ذلك الرجل الذي حلف عليه أن لا يكأه أبطل دعوى هذا ونسبه ويرجع الولاء إلى الأول وكان ابن أبي ليلى يقول في هذا يرجع الولاء إلى الأول ويرد الثمن ويبطل النسب (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال الرجل لعبدته إن بعثك فأنت حر فباعه بيعاً ليس ببيع خيار بشرط فهو حر حين عقد البيع وإنما زعمت أنه يعتق من قبل أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا » (قال الشافعي) وتفرقهما تفرقهما عن مقامهما الذي تباعا فيه فإذا كان لملك العبد الحالف بعثه بإجازة البيع وردّه كان لم يقطع ملكه عنه الاقطاع كله ولو ابتدأ العتق في هذه الحال لعبدته الذي باعه عتق فعتق بالخيار ولو كان باعه ببيع خيار كان هكذا عندي لأنّي أزعّم أن الخيار إنما هو بعد البيع ومن زعم أن الخيار يجوز مع عقد البيع لم يعتق لأن الصفة أخرجه من ملك الحالف خروجاً لا خيار له فيه فوقع العتق عليه وهو خارج من ملكه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهكذا لو قال رجل لعامله أنت حر لو كنت فلانا أو دخلت الدار فباعه وفارق المشتري ثم كأم فلانا أو دخل الدار لم يعتق لأن الحث وقع وهو خارج من ملكه وإذا قال الرجل لا امرأته أنت طالق إن كنت فلانا ثم طلقها واحدة بائنة أو واحدة يملك الرجعة وانقضت عدتها ثم كأم فلانا فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا يقع عليه الطلاق الذي حلف به لأنها قد خرجت من ملكه ألا ترى أنها لو تزوجت زوجاً غيره ثم كأم الأول فلانا وهي عند هذا الرجل لم يقع عليها الطلاق وهي تحت غيره وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول يقع عليها الطلاق لأنه حلف بذلك وهي في ملكه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو قال لا امرأته أنت طالق إن كنت فلانا ثم خالها ثم كأم

فلاناً لم يقع عليها طلاق من قبل أن الطلاق وقع وهي خارجة من ملكه وهكذا لو طلقها واحدة فأنقضت عدتها ثم كمل فلاناً لم يقع عليه الطلاق لأن الطلاق لا يقع إلا على زوجة وهي ليست بزوجة ولو نكحها نكاحاً جديداً لم يحث بهذا الطلاق وإن كملها كلاماً جديداً لأن الحدث لا يقع إلا مرة وقد وقع وهي خارجة من ملكه (قال) وإذا قل الرجل كل امرأة تزوجها أبداً فهي طالق ثلاثاً وكل مملوك أمسكه فهو حر لوجه الله تعالى فاشترى مملوكاً وتزوج امرأة فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول يقع العتق على المملوك والطلاق على المرأة ألا ترى أنه طلق بعد مملكه واعتق بعد مملكه وقد بلغنا عن علي رضي الله عنه أنه كان يقول لا طلاق إلا بعد نكاح ولا عتق إلا بعد ملك فهذا إنما وقع بعد الملك كمله ألا ترى أنه لو قال إذا تزوجتها أو مملكتها فهي طالق صارت طالقاً وهذا يأخذ ألا ترى أن رجلاً لو قال لأمته كل ولد تلدينه فهو حر ثم ولدت بعد عشر سنين كان حراً فهذا عتق مالم يملك ألا ترى أن رجلاً لو كانت عنده امرأة فقال لها إن تزوجتك فانت طالق ثلاثاً ثم طلقها واحدة بائنة ثم تزوجها في العدة أو بعدها أن ذلك واقع عليها لأنه حالف وهو يملكها ووقع الطلاق وهو يملكها أرايت لو قال العبد له إن اشتريت فأنت حر فباعه ثم اشتراه أما كان يعتق وكان ابن أبي ليلى يقول لا يقع في ذلك عتق ولا طلاق إلا أن يوقت وقتاً في سنين معلومة أو قال ماعاش فلان أو فلانة أو وقت مصر من الأمصار أو مدينة أو قبيلة لا يتزوج ولا يشتري منها مملوكاً فإن ابن أبي ليلى يوقع على هذا الطلاق وأما قول أبي حنيفة رحمه الله تعالى فإنه يوقع في الوقت وغير الوقت وقد بلغنا عن عبد الله بن مسعود رضي الله تعالى عنه أنه قال إذا وقت وقتاً أو قبيلة أو ماعاش فلانة وقع ، وإذا قال الرجل إن وطئت فلانة فهي حرة فاشترها فوطئها فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول لا يعتق من قبل أنه حالف وهو لا يملكها وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول تعتق فإن قال إن اشتريت فوطئت فأنت حرة فاشترها فوطئها فهي حرة في قولهما جميعاً (قال الربيع) للشافعي رحمه الله تعالى هاهنا جواب .

باب في العارية وأكل الغلة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أعار الرجل الرجل أرضاً يبيع فيها ولم يوقت ثم بدا له أن يخرجها بعد ما بئى فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول يخرجها ويقال للذي يبيع انقص بناءك وهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول الذي أعاره ضامن لقيمة البنيان والبناء للعير وكذلك بائعاً عن شريح فإن وقت له وقتاً فأخرجها قبل أن يبلغ ذلك الوقت فهو ضامن لقيمة البناء في قولهما جميعاً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أعار الرجل الرجل بقعة من الأرض يبيع فيها بناء فبناه لم يكن لصاحب البقعة أن يخرجها من بناءه حتى يعطيه قيمته فأما يوم يخرجها ولو وقت له وقتاً وقال أعرتكها عشر سنين وأذنت لك في البناء مطلقاً كان هكذا واسكنه لو قال فإن انقضت العشر السنين كان عليك أن تنقص بناءك كان ذلك عليه لأنه لم يغير إنما هو غر نفسه (قال) وإذا أقام الرجل البينة على أرض ونخل أنها له وقد أصاب الذي هي في يديه من غلة النخل والأرض فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول الذي كانت في يديه ضامن لما أخذ من الثمر وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لاضمان عليه في ذلك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كانت النخل والأرض في يدي الرجل فأقام رجل عليها البينة أنها له منذ عشر سنين وقد أصاب الذي هي في يديه ثمرها منذ عشر سنين أخرجت من يديه وضمن ثمرها وما أصاب منها من شيء فذاعه إلى صاحب البينة فإن كانت الأرض تزرع فزرعها فالزرع للزارع وعليه كراء مثل الأرض وإن كان لم يزرعها فعليه كراء مثل الأرض (قال) وإذا زرع الرجل الأرض فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول الزرع للذي كانت في يديه وهو ضامن لما نقص الأرض في قول أبي حنيفة ويتصدق بالفضل وكان ابن أبي ليلى يقول لا يتصدق بشيء وليس عليه

ضامن (قال) وإذا أخذ الرجل أرض رجل إجارة سنة وعملها وأقام فيها سنتين فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول هو ضامن لما نقص الأرض في السنة الثانية ويتصدق بالفضل ويعطى أجر السنة الأولى وكان ابن أبي ليلى يقول عليه أجر ثلاثا في السنة الثانية (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا تَكَرَّرَ الرجل الأرض ليزرعها سنة فزرعها سنتين فعليه كراؤها الذي تشارطا عليه في السنة الأولى وكراء مثلها في السنة الثانية ولو حدث عليها في السنة الثانية حدث بنقصها كان ضامنا ، وهكذا الدور والعبيد والدواب وكل شيء استؤجر (قال) وإذا وجد الرجل كثرًا قديما في أرض رجل أو داره فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول هو لرب الدار وعليه الخس وليس للذي وجده منه شيء وكان ابن أبي ليلى يقول هو للذي وجده وعليه الخس ولا شيء لصاحب الدار والأرض فيه وبه يأخذ (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا وجد الرجل كثرًا جاهليا في دار رجل فالسكنز لرب الدار وفيه الخس وإنما يكون السكنز لمن وجده إذا وجده في موضع لا يملكه أحد وإذا كان السكنز إسلاميا ولم يوجد في ملك أحد فهو لقطعة يعرفه سنة ثم هو له .

باب في الأجير والإجارة

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا اختلف الأجير والمستأجر في الأجرة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول القول قول المستأجر مع يمينه إذا عمل العمل وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول القول قول الأجير فيما بينه وبين أجر مثله إلا أن يكون الذي ادعى أقل فبعطيه إياه وإن لم يكن عمل العمل تحالفا وترادا في قول أبي حنيفة وبغية كذلك في قول ابن أبي ليلى وقال أبو يوسف بعد : إذا كان شيء منقارب قبات قول المستأجر وأحلفته وإذا تفاوت لم أقبل وأجعل للعامل أجر مثله إذا حلف (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا استأجر الرجل أجيرا فصادقا على الإجارة واختلفا كم هي فإن كان لم يعمل تحالفا وترادا للإجارة وإن كان عمل تحالفا وترادا أجر مثله كان أكثر مما ادعى أو أقل مما أقر به المستأجر إذا أبطلت العقدة وزعمت أنها مفسوخة لم يجز أن استدل بالمفسوخ على شيء ولو استدلت به كنت لم أعمل المفسوخ ولا الصحيح على شيء (قال) وإذا استأجر الرجل بيتا شهرا يسكنه فسكنه شهرين أو استأجر دابة إلى مكان فجاوز ذلك المسكن فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول الأجر فيما سمي ولا أجر له فيما لم يسم لأنه قد خالف وهو ضامن حين خالف ولا يجتمع عليه الضمان والأجرة وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول له الأجر فيما سمي وفيما خالف إن سلم وإن لم يسلم ذلك ضمن ولا يعمل عليه أجرا في الخلاف إذا ضمنه (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا تَكَرَّرَ الرجل الدابة إلى موضع فجاوزه إلى غيره فعليه كراء الموضع الذي تَكَرَّرَها إليه الكراء الذي تَكَرَّرَها به وعليه من حين تعدى إلى أن ردها كراء مثلها من ذلك الموضع وإذا عطلت لزمه الكراء إلى الموضع الذي عطلت فيه وقيمتها وهذا مكتوب في كتاب الإجازات (قال) وإذا تَكَرَّرَ الرجل دابة ليحمل عليها عشرة خاتم فحمل عليها أكثر من ذلك فعطبت الدابة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول هو ضامن قيمة الدابة بحساب ما زاد عليها وعليه الأجر تاما إذا كانت قد بلغت المسكن وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول عليه قيمتها تامة ولا أجر عليه (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا تَكَرَّرَ الرجل الدابة على أن يحمل عليها عشرة مكاييل فحمل عليها أحد عشر مكايلا فعطبت فهو ضامن لقيمة الدابة كلها وعليه الكراء وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يحمل عليه الضمان بقدر الزيادة كأنه تَكَرَّرَها على أن يحمل عليها عشرة مكاييل فحمل عليها أحد عشر فضمنه سهما من أحد عشر سهما ويجعل الأحد عشر كاه

قتلتها ثم يزعم أبو حنيفة رحمه الله تعالى أنه تكرارها مائة ميل فتعدى بها على المائة ميلا أو بعض ميل فغطبت ضمن الدابة كلها وكان ينبغي في أصل قوله أن يجعل المائة والزيادة على المائة قتلها فيضمنه بقدر الزيادة لأنه يزعم أنه ضامن للدابة حين تعدى بها حتى يرددها ولو كان الكراء مقبلا ومديرا ثمانين في المائة ميل ، وإذا غرقت سفينة الملاح فغرق الذي فيها وقد حمله بأجر فغرقت من مده أو معالجته السفينة فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول هو ضامن وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لاضمان عليه في المد خاصة (قال الشيخان) رحمه الله : وإذا فعل من ذلك الفعل الذى يفعل بمثله في ذلك الوقت الذى فعل لم يضمن وإذا مدى ذلك ضمن والله سبحانه وتعالى الموفق .

باب القسمة

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا كانت الدار صغيرة بين اثنين أو شقص قليل في دار لا يكون بيتا فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول أيهما طلب القسمة وأبى صاحبه قسمته إلا ترى أن صاحب القليل ينتفع بصيب صاحب الكثير وهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يقسم شيء منها (قال الشيخان) وإذا كانت الدار أو البيت بين شركاء ، فسأل أحدهم القسمة ولم يسأل ذلك من بقي فإن كان يصل إليه بالقسم شيء ينتفع به وإن قلت المنفعة قسم له وإن كره أصابه وإن كان لا يصل إليه منفعة ولا إلى أحد لم يقسم له .

باب الصلاة

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا أتى الرجل إلى الإمام في أيام التشريق وقد سبقه بركعة فسلم الإمام عند فراغه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يقوم الرجل فيقضى ولا يكبر معه لأن التكبير ليس من الصلاة إنما هو بعدها وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول يكبر ثم يقوم فيقضى (قال) وإذا صلى الرجل في أيام التشريق وحده أو المرأة فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول لا تكبير عليه ولا تكبير على من صلى في جماعة في غير مصر جامع ولا تكبير على المسافرين وكان ابن أبي ليلى يقول عليهم التكبير أبو يوسف عن عبيدة عن إبراهيم أنه قال التكبير على المسافرين وعلى المقيمين وعلى الذى يصلى وحده وفي جماعة وعلى المرأة وبه يأخذ بحال عن عامر مثله .

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وإذا سبق الرجل بشيء من الصلاة في أيام التشريق فسلم الإمام وكبر لم يكبر المسبق بشيء من الصلاة وقضى الذى عليه فإذا سلم كبر وذلك أن التكبير أيام التشريق ليس من الصلاة إنما هو ذكر بعدها وإنما يتبع الإمام فيما كان من الصلاة وهذا ليس من الصلاة ويكبر في أيام التشريق المرأة والعبد والمسافر والمصلى منفردا وغير منفرد والرجل قائما وقاعدا ومضطجعا وعلى كل حال ، وإذا أدرك الإمام وهو راكع فكبر معه ثم لم يركع حتى رفع الإمام رأسه فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول يسجد معه ولا يمتد بتلك الركعة أخبرنا بذلك عن الحسن عن الحسن عن إبراهيم وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول يركع ويسجد ويعتسب بذلك من صلاته وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى ينهى عن القنوت في الفجر وبه يأخذ ويحدث به عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لم يفت إلا شهرا واحدا حارب حيا من المشركين ففت يدعو عليهم وأن أبا بكر رضى الله عنه لم يفت حتى لحق بالله عز وجل وأن ابن مسعود رضى الله عنه لم يفت في سفر ولا في حضر وأن عمر بن الخطاب لم يفت وأن ابن عباس رضى الله عنه لم يفت وأن عبد الله بن عمر رضى الله عنه لم يفت وقال بأهل العراق أثبت أن إمامكم يقوم لا قارىء قرآن ولا راكع يعنى بذلك القنوت وأن عليا رضى الله عنه فنت في حرب يدعو على معاوية فأخذ أهل الكوفة عنه ذلك وقت معاوية بالشام يدعو على رضى الله عنه فأخذ أهل الشام عنه ذلك

وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يرى القنوت في الركعة الأخيرة بعد القراءة وقبل الركوع في الفجر ويرى ذلك عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه قنت بهاتين (٣) السورتين «اللهم إنا نستعينك ونستغفرك ونثني عليك الخير نذكرك ولا نسفرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم إياك نعبد ولك نصلى ونسجد وإليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك ونخشى عذابك إن عذابك بالكفار ملحق» وكان يحدث عن ابن عباس رضى الله عنهما عن عمر رضى الله عنه بهذا الحديث ويحدث عن علي رضى الله عنه أنه قنت (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ومن أدرك الإمام راكعا فسكر ولم يركع حتى يرفع الإمام رأسه سجد مع الإمام ولم يعتد بذلك السجود لأنه لم يدرك ركوعه ولو ركع بعد رفع الإمام رأسه لم يعتد بتلك الركعة لأنه لم يدركها مع الإمام ولم يقرأ لها فيكون صلى لنفسه فقرأ ولا صلى مع الإمام فيما أدرك مع الإمام وبقنت في صلاة الصبح بعد الركعة الثانية قنت رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يترك علمناه القنوت في الصبح قط وإنما قنت النبي صلى الله عليه وسلم حين جاءه قتل أهل بئر معونة خمس عشر ليلة يدعو على قوم من المشركين في الصلوات كلها ثم ترك القنوت في الصلوات كلها فأما في صلاة الصبح فلا أعلم أنه تركه بل نعلم أنه قنت في الصبح قبل قتل أهل بئر معونة وبعد . وقد قنت بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم أبو بكر وعمر وعلى بن أبي طالب رضى الله عنهم كلهم بعد الركوع وعثمان رضى الله عنه في بعض إمارته ثم قدم القنوت على الركوع وقال ليدرك من سبق بالصلاة الركعة .

باب صلاة الخوف

(قال) وكان أبو حنيفة رحمه الله يقول في صلاة الخوف : يقوم الإمام وتقوم معه طائفة فيكبرون مع الإمام ركعة وسجدة وسجدون معه فينقلون من غير أن يتكلموا حتى يقرأوا بإزاء العدو ثم تأتي الطائفة التي كانت بإزاء العدو فيستقبلون التكبير ثم يصلي بهم الإمام ركعة أخرى وسجدة وسجدون مع الإمام فينقلون هم من غير تسليم ولا يتكلموا فيقوموا بإزاء العدو وتأتي الأخرى فيصلون ركعة وحدا ثم يسلمون وذلك لقول الله عز وجل «ولتأت طائفة أخرى لم يصلوا فليصلوا معك» وكذلك بلغنا عن عبد الله بن عباس وإبراهيم النخعي وكان ابن أبي ليلى يقول يقوم الإمام والطائفتان جميعا إذا كان العدو بينهما وبين القبلة فيكبر ويكبرون ويركع ويركعون جميعا ويسجد الإمام والصف الأول ويقوم والصف الآخر في وجوه العدو فإذا رفع الإمام رفع الصف الأول رءوسهم وقاموا وسجد الصف المؤخر فإذا فرغوا من سجودهم قاموا ثم تقدم الصف المؤخر ويتأخر الصف الأول فيصلى بهم الإمام الركعة الأخرى كذلك ويحدث بذلك ابن أبي ليلى عن عطاء بن أبي رباح عن جابر بن عبد الله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان ابن أبي ليلى يقول إذا كان العدو في دبر القبلة قام الإمام وصف معه مستقبل القبلة والصف الآخر مستقبل العدو ويكبر ويكبرون جميعا ويركع ويركعون جميعا ثم يسجد الصف الذي مع الإمام سجدتين ثم ينتقلون فيستقبلون العدو ويصلي بهم الإمام الركعة الثانية فيركعون جميعا ويسجد معه الصف الذي معه ثم ينتقلون فيستقبلون العدو ويصلي بهم الآخرون فيسجدون وفرغون ثم يسلم الإمام وهم جميعا (قال الشافعي) وإذا صلى الإمام صلاة الخوف مسافرا جعل طائفة من أصحابه بينه وبين العدو وصلى بطائفة ركعة ثم ثبت قائما يقرأ واصلوا لأنفسهم الركعة التي بقيت عليهم وتشهدوا وسلموا ثم انصرفوا وقاموا بإزاء العدو وجاءت الطائفة التي كانت بإزاء العدو فسكرهم لأنفسهم وصلى بهم الركعة التي كانت بقيت عليه فإذا جلس في التشهد قاموا فصلوا الركعة التي بقيت عليهم ثم جلسوا فشهدوا فإذا رأى الإمام أن قد قضا تشهدهم سلم بهم وبهذا المعنى

صلى النبي صلى الله عليه وسلم صلاة الخوف يوم ذات الرقاع وقد روى عنه في صلاة الخوف خلاف هذا وهذا مكتوب في كتاب الصلاة (**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى : وإذا كان العدو بينه وبين القبلة لاحائيل بينه وبينهم ولا سعة وحيث لا يناله البطل وكان العدو قليلا مأمنين وأصحابه كثيرا وكانوا بعيدا منه لا يقدرّون في السجود على العارة عليه قبل أن يصيروا إلى الركوب والامتناع صلى بأصحابه كلهم فإذا ركع ركعوا كلهم وإذا رفع رفعوا كلهم وإذا سجد سجدوا كلهم إلا صفا يكونون على رأسه قياما فإذا رفع رأسه من السجدة فاستوى قائما أو قاعدا في مثني اتبعوه فمسجدوا ثم قاموا بقيامه وقعدوا بقعوده وهكذا صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزاة الحديبية بعسفان وخالد بن الوليد بينه وبين القبلة وكان خالد في مائتي فارس منتبذا من النبي صلى الله عليه وسلم في صحراء ملساء ليس فيها جبل ولا شجر والنبي صلى الله عليه وسلم في ألف وأربعمائة ولم يكن خالد فيما يرى يطمع بقتالهم وإنما كان طليعة يأتي بخبرهم (**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى : وإذا جهر الإمام في صلاة لا يجهر فيها بالقرءاء عمدا فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول قد أساء وصلاته تامة وكان ابن أبي ليلى يقول بعد بهم الصلاة (**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى : وإذا جهر الإمام في الظهر أو العصر أو خافت في المغرب أو العشاء فليس عليه إعادة وقد أساء إن كان عمدا ، وإذا صلى الرجل أربع ركعات بالليل ولم يسلم فيها فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا بأس بذلك وكان ابن أبي ليلى يقول أكره ذلك له حتى يسلم في كل ركعتين وبه يأخذ (**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى صلاة الليل والنهار من النافلة سواء يسلم في كل ركعتين ، وهكذا جاء الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم في صلاة الليل وقد يروى عنه خبر يثبت أهل الحديث مثله في صلاة النهار ولو لم يثبت كان إذ أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم في صلاة الليل أن يسلم من كل ركعتين كان معقولا في الخبر عنه أنه أراد والله تعالى أعلم الفرق بين الفريضة والنافلة ولا تختلف النافلة في الليل والنهار كما لا تختلف المكتوبة في الليل والنهار لأنها موصولة كلها (قال) وهكذا ينبغي أن تكون النافلة في الليل والنهار (**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى والتكبير على الجنائز أربع وما علمت أحدا حفظ عن النبي صلى الله عليه وسلم من وجه يثبت مثله أنه كبر إلا أربعاً وكان أبو حنيفة يكبر على الجنائز أربعاً وكان ابن أبي ليلى يكبر خمسا على الجنائز (**فَاللَّيْثَانِي**) ويجهز في الصلاة بـ« بسم الله الرحمن الرحيم » قبل أم القرآن وقبل السورة التي بعدها فإن جمع في ركعة سوراً جهر بـ« بسم الله الرحمن الرحيم » قبل كل سورة وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يكره أن يجهز بـ« بسم الله الرحمن الرحيم » وكان ابن أبي ليلى يقول إذا جهرت فحسن وإذا أخفيت فحسن (قال) وذكر عن ابن أبي ليلى عن رجل توشأ ومسح على خفيه من حدث ثم نزع الحفنين قال يصلي كما هو وحدث بذلك عن الحكم عن إبراهيم وذكر أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن حماد عن إبراهيم أنه قال لا يصلي حتى يغسل رجله وبه يأخذ (**فَاللَّيْثَانِي**) رحمه الله تعالى وإذا صلى الرجل وقد مسح على خفيه ثم نزعهما أحببت له أن لا يصلي حتى يستأنف الوضوء ، لأن الطهارة إذا انتقضت عن عضو احتملت أن تكون على الأعضاء كلها فإذا لم يزد على غسل رجله أجزأه وقد روى عن ابن عمر أنه توشأ وخرج إلى السوق ثم دعى لجنائز فمسح على خفيه وصلى وذكر عن الحكم أيضا عن إبراهيم أنه قال لا بأس بعد الآي في الصلاة (قال) ولو ترك عند الآي في الصلاة كان أحب إلى وإن كان إناء يدها عقدا ولا يلفظ بعدها لفظا لم يكن عليه شيء وإن لفظ بشيء من ذلك لفظا فقال واحدة وثنتان وهو ذا كر أصلاته انتقضت صلاته وكان عليه الاستئذان ، قال وإذا توشأ الرجل بعض وضوئه ثم لم يتمه حتى جف ما قد غسل فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول يتم ما قد بقي ولا يعيد على ما مضى وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول إن كان في طاب

الماء أو في الوضوء فإنه يتم ما بقى وإن كان قد أخذ في عمل غير ذلك أعاده على ما جف (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ورأيت المسلمين جاءوا بالوضوء متتابعاً نسقاً على مثل ما تروى به النبي صلى الله عليه وسلم فمن جاء به كذلك ولم يقطعه لغير عذر من انقطاع الماء وطلبه بنى على وضوئه ومن قطعه بغير عذر حتى يتطاول ذلك فيكون معروفاً أنه أخذ في عمل غيره فأحب إلى أن يستأنف وإن أتم ما بقى أجزاءه . ابن أبي ليلى عن الحكم عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنه قال لا يمسح وجهه من التراب في الصلاة حتى يشهد ويسلم وبه يأخذ ، أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه كان يمسح التراب عن وجهه في الصلاة قبل أن يسلم وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يرى بذلك بأساً وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو ترك المصلى مسح وجهه من التراب حتى يسلم كان أحب إلى فإن فعل فلا شيء عليه .

باب الزكاة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كان على رجل دين ألف درهم وله على الناس دين ألف درهم وفي يده ألف درهم فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول ليس عليه زكاة فيما في يديه حتى يخرج دينه فيزيكه وكان ابن أبي ليلى يقول عليه فيما في يده الزكاة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كانت في يدي رجل ألف درهم وعليه مثلاً فلا زكاة عليه وإن كانت المسألة بحالها وله دين ألف درهم فلو تجل الزكاة كان أحب إلى وله أن يؤخرها حتى يقبض ماله فإن قبضه زكى مما في يده وإن تلف لم يكن عليه فيه زكاة (قال الربيع) آخر قول الشافعي إذا كانت في يده ألف وعليه ألف فعليه الزكاة (قال الربيع) من قبل أن تلف في يده إن تلف كان منه وإن شاء وهبها وإن شاء تصدق بها فلما كانت في جميع أحكامها مالا من ماله وقد قال الله عز وجل « خذ من أموالهم صدقة » كانت عليه فيها الزكاة ، قال وكان ابن أبي ليلى يقول زكاة الدين على الذي هو عليه فقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى بل هي على صاحبه الذي هو له إذا خرج كذلك بلغنا عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه وبهذا يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كان للرجل دين على الناس فإن كان حالاً وقد حال عليه الحول في يدي الذي هو عليه أو أكثر من حول فإن كان يقدر على أخذه منه فتركه فعليه فيه الزكاة وهو كمال له ودعة في يدي رجل عليه أن يزيكه إذا كان قادراً عليه وإن كان لا يدري لعله سيفلس له به أو كان متغيياً عنه فعليه إذا كان حاضراً طلبه منه بأبلغ ما يقدر عليه فإذا نص في يده فعليه الزكاة لما مضى في يده من السنين فإن تلف قبل أن يقبضه فلا زكاة عليه فيه وهكذا إذا كان صاحب الدين متغيياً عنه ، قال وإذا كانت أرض من أرض الحراج فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول ليس فيها عشر لا يجتمع عشر وخراج وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول عليه فيها العشر مع الخراج (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا زرع الرجل أرضاً من أرض الحراج فعليه في زرعها العشر كما يكون عليه في زرع أرض لرجل تكرارها منه ، وهي لتلك الرجل أو هي صدقة موقوفة ، قال وإذا كانت الأرض من أرض العشر فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول في كل قليل وكثير أخرجت من الحنطة والشعير والزيب والتمر والذرة وغير ذلك من أصناف الغلة عشر ونصف العشر والمقابل والكثير في ذلك سواء وإن كانت حزمة من بقل وكذلك حدثنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم وكان ابن أبي ليلى يقول ليس في شيء من ذلك عشر إلا في الحنطة والشعير والتمر والزيب ولا يكون فيه العشر حتى يبلغ خمسة أوسق فصاعداً والوسق عندنا ستون صاعاً والصاع مختروم بالحجاجة وهو ربع البالد شي السكبر وهو ثمانية أرتال والمد رطلان وبه يأخذ وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ليس في البقول والخضر أوات عشر ولا يرى في شيء من ذلك عشراً إلا الحنطة والشعير والحبوب وليس فيه شيء حتى يبلغ خمسة أوسق (قال الشافعي) رحمه الله تعالى

وإذا زرع الرجل أرضاً من أرض العشر فلا زكاة عليه حتى يخرج منها خمسة أوسق من كل صنف مما أخرجت مما فيه ازكاة وذلك ثلثمائة صاع بصاع النبي صلى الله عليه وسلم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وليس في الحضر زكاة والزكاة فيها أقيمت ويبدى وادخر مثل الحنطة والذرة والشعير والزبيب والحبوب التي في هذا المعنى التي ينبت الناس ، قال وإذا كان لرجل إحدى وأربعون بقرة فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول إذا حال عليها الحول ففيها مسنة وربع عشر مسنة وما زاد فبحسب ذلك إلى أن تبلغ ستين بقرة وأظه حنيفة عن حماد عن إبراهيم وكان ابن أبي ليلى يقول لاشيء في الزيادة على الأربعين حتى تبلغ ستين بقرة وبه يأخذ وبلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لاشيء في الأوقاص والأوقاص عندنا ما بين الأربعين وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وليس في البقر صدقة حتى تبلغ ثلاثين فإذا بلغت ثلاثين ففيها تبضع ثم ليس في الزيادة على الثلاثين صدقة حتى تبلغ أربعين فإذا بلغت أربعين ففيها مسنة ثم ليس في زيادتها شيء حتى تبلغ ستين فإذا بلغت ستين ففيها تبضعان ثم ليس في الفضل على الستين صدقة حتى تبلغ سبعين فإذا بلغت سبعين ففيها تبضع ومسنة ثم ليس في الفضل على السبعين صدقة حتى تبلغ ثمانين فإذا بلغت الثمانين ففيها مسنتان ثم هكذا صدقتها وكل صدقة من الماشية فلا شيء فيها فيما بين الأربعين وكل ما كان فوق الفرض الأسفل لم يبلغ الفرض الأعلى فالفضل فيه فهو صدقته صدقة الأسفل قال وإذا كان لرجل عشرة مثاقيل ذهب ومائة درهم فحال عليها الحول فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول في الزكاة يضيف أول الصنفين إلى أكثرهما ثم يزكيه إن كانت الدنانير أقل من عشرة دراهم بدنانير تقوم الدراهم دنانير ثم يجمعها جميعاً فتكون أكثر من عشرين مثقالاً من الذهب فيزكيها في كل عشرين مثقالاً نصف مثقال فما زاد فليس فيه شيء من الزكاة حتى يبلغ أربعة مثاقيل فيكون فيها عشر مثقال وإذا كانت الدنانير أكثر من عشرة دراهم بدنانير قوم الدنانير دراهم وأضافها إلى الدراهم فتكون أكثر من مائتي درهم ففي كل مائتين خمسة دراهم ولا شيء فيما زاد على المائتين حتى يبلغ أربعين درهماً فإذا بلغت في كل أربعين زادت بعد المائتين درهم وكان ابن أبي ليلى يقول لازكاة في شيء من ذلك حتى يبلغ الذهب عشرين مثقالاً وتبلغ الفضة مائتي درهم ولا يضيف بعضها إلى بعض ويقول هذا مال مختلف بمنزلة رجل له ثلاثون شاة وعشرون بقرة وأربعة أبعرة فلا يضاف بعضها إلى بعض وقال ابن أبي ليلى ما زاد على المائتي درهم والعشرين المثقال من شيء فبحسب ذلك ما كان من قليل أو كثير وبهذا يأخذ في الزيادة ، وقال أبو حنيفة رضي الله عنه ليس فيما زاد على المائتين شيء حتى يبلغ أربعين درهماً وكذلك بلغنا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى لا يقوم الذهب ولا الفضة إنما الزكاة على وزنه جاءت بذلك السنة إن كان له منها خمسة عشر مثقالاً ذهباً لم يكن عليه فيها زكاة ولو كان قيمتها ألف درهم لأن الحديث إنما جاء في عشرين مثقالاً ولو كان له مع ذلك أربعون درهماً لم يزكه حتى يكون خمسين درهماً فإذا مكل من الأخرى أوجب في الزكاة وكذلك لو كان نصف من هذا ونصف من هذا ففيه الزكاة بضيف بعضه إلى بعض وخبرجه دراهم أو دنانير وإن شاء زكى الذهب والفضة بخصمهما أي ذلك فعل أجزاءه ولو كان له مائتا درهم وعشرة مثاقيل زكى المائتي درهم بخمسة دراهم وزكى العشرة مثاقيل بربع مثقال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت لرجل عشرة مثاقيل ذهب ومائة درهم فحال عليها الحول فلا زكاة فيها ولا يضم الذهب إلى الورق وهو صنف غيرهما يحل الفضل في بعضها على بعض يدا بيد كما لا يضم التمر إلى الزبيب ولتتمر بالزبيب أشبه من الفضة بالذهب وأقرب ثمننا بعضه من بعض وكما لا يضم الإبل إلى البقر ولا البقر إلى الغنم ، قال ولو أن رجلاً له مائتا درهم وعشرة مثاقيل ذهباً فإن أبا حنيفة رضي الله عنه كان يقول إذا حال عليها الحول يضيف بعضه إلى بعض وبزكيه كله وقال ابن أبي ليلى هذان مالان

مختلفان تحب الزكاة على الدراهم ولا تحب على الذهب وقال أبو يوسف فيه الزكاة كله ألا ترى أن التاجر يكون له المتاع للتجارة وهو مختلف في قيمته ويضيف بعضه إلى بعض وزكاه وكذلك الذهب والفضة وقد باعنا عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أمر رجلاً تاجراً أن يقرم تجارتَه عند الحول فيزكياها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو كان له مائتا درهم وتسعة عشر مثقالاً زكى المائتين ولم يزك التسعة عشر مثقالاً كما يكون له خمسة أوسق تمرًا وخمسة أوسق زبيباً إلا صاعاً فيزكي التمر ولا يزكي الزبيب .

باب الصيام

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا اكتحل الرجل في شهر رمضان أو غير رمضان وهو صائم فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا بأس بذلك وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يكره ذلك ويكره أن يدهن شاربه بدهن يجد طعمه وهو صائم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى لا بأس أن يكتحل الصائم ويدهن شاربه ورأسه ووجهه وقدميه وجميع بدنه بأى دهن شاء غالية أو غير غالية ، وإذا صام الرجل يوماً من شهر رمضان فشك أنه من شهر رمضان ثم علم بعد ذلك أنه من رمضان فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال يحزبه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يحزبه ذلك وعليه قضاء يوم مكانه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أصبح الرجل يوم الشك من رمضان وقد بيت الصوم من الليل على أنه من رمضان فهذه نية كاملة تؤدي عنه ذلك اليوم إن كان من شهر رمضان وإن لم يكن من شهر رمضان أفطر (قال الربيع) قال الشافعي في موضع آخر لا يحزبه لأنه صام على الشك ، وإذا أفطرت المرأة يوماً من رمضان متعمدة ثم حاضت من آخر النهار فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول ليس عليها كفارة وعليها القضاء وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول عليها السكفارة وعليها القضاء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أصاب الرجل امرأته في شهر رمضان ثم مرض الرجل في آخر يومه فذهب عقله أو حاضت المرأة فقد قيل على الرجل عتق رقبة وقيل لا شيء عليه فأمّا إذا سافر فإن عليه عتق رقبة وذلك أن السفر شيء يحذره فلا يسقط عنه ما وجب عليه بشيء يحذره (قال) وإذا وجب على الرجل صوم شهرين من كفارة إفطار من رمضان فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول ذاك الشهران متتابعان ليس له أن يصومهما إلا متتابعين وذكر أبو حنيفة نحوه من ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول ليسا بمتتابعين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا لم يجد المجامع في شهر رمضان عتقاً فصام لم يحز عنه إلا شهران متتابعان وكفارته كفارة الظهار ولا يحزى عنه الصوم ولا الصدقة وهو يجد عتقاً (قال) وإذا توضع الرجل للصلاة المكتوبة فدخل الماء حلقة وهو صائم في رمضان ذاكر الصومه فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول إن كان ذاكر الصومه حين توضع فدخل الماء حلقة فعليه القضاء وإن كان ناسياً الصومه فلا قضاء عليه وذكر ذلك أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم وكان ابن أبي ليلى يقول لا قضاء عليه إذا توضع للصلاة مكتوبة وإن كان ذاكر الصومه وقد ذكر عن عطاء عن ابن عباس رضي الله عنهما أنه قال : إذا توضع للصلاة مكتوبة وهو صائم فدخل الماء حلقة فلا شيء عليه وإن كان توضع للصلاة تطوع فعليه القضاء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا توضع الرجل للصلاة وهو صائم فتمضمض ودخل الماء جوفه وهو ناس الصومه فلا شيء عليه . ولو شرب وهو ناس لم ينقض ذلك صومه . وإذا كان ذاكر الصومه فدخل الماء جوفه فأحب إلى أن يعيد الصوم احتياطاً . وأما الذي يلزمه فلا يلزمه أن يعيد حتى يكون أحدث شيئاً من ازدياد أو فعل فعلاً ليس له دخل به الماء جوفه . فأما إذا كان إنما أراد المضمضة فسبغ شيء في حلقة بلا إحداث ازدياد تعمد به الماء إلا إدخال النفس وإخراجه فلا يجب عليه أن يعيد الصوم . وهذا خطأ في معنى النسيان أو أخف منه .

باب في الحج

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول لا تشمر البدن ويقول الإشمار مثله . وكان ابن أبي ليلى يقول الإشمار في السنام من الجانب الأيسر وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وتشمر البدن في أسنمتها والبقر في أسنمتها أو مواضع الأسنمة ولا تشمر الغنم والإشمار في الصمعة اليمنى وكذلك أشعر رسول الله صلى الله عليه وسلم وروى عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أشعر في الشق الأيمن وبذلك تركنا قول من قال لا يشعر إلا في الشق الأيسر وقد روى أن ابن عمر أشعر في الشق الأيسر أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن نافع أن عبد الله بن عمر رضي الله تعالى عنهما كان لا يبالي في أي الشقين أشعر في الأيمن أو الأيسر ، قال وإذا أهل الرجل بعمره فأفسدها فقدم مكة وقضاها فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول يحزبه أن يقضها من التعميم وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يحزبه أن يقضها إلا من ميقات بلاده (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أهل الرجل بعمره من ميقات فأفسدها فلا يحزبه أن يقضها إلا من الميقات الذي ابتداء منه العمرة التي أفسدها ولا تعلم القضاء في شيء من الأعمال إلا بعمل مثله فأما عمل أول منه فهذا قضاء بعض دون الكل وإنما يحزى قضاء الكل لا البعض ومن قال له أن يقضها خارجا من الحرم دخل عليه خلاف ما وصفنا من القياس وخلاف الآثار وقد ظنت أنه إنما ذهب إلى أن عائشة رضي الله تعالى عنها إنما كانت بهلة بعمره وأنها رفضت العمرة وأمرها النبي صلى الله عليه وسلم بأن تقضها من التعميم وهذا ليس كما روى إنما أمرها النبي صلى الله عليه وسلم أن تدخل الحج على العمرة فكانت قارئة وإنما كانت عمرتها شيئا استحبته فأمرها النبي صلى الله عليه وسلم بها فاعتمرت لا أن عمرتها كانت قضاء . وإذا أصاب الرجل من صيد البحر شيئا سوى السمك فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول لا خير في شيء من صيد البحر سوى السمك وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا بأس بصيد البحر كله (قال الشافعي) رضي الله تعالى عنه ولا بأس بأن يعيد الحرم جميع ما كان دماشه من الماء من السمك وغيره قال الله عز وجل « أحل لكم صيد البحر وطعامه متاعا لكم وللسيارة وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما » فقال بعض أهل العلم بالتفسير طعامه كل ما كان فيه وهو شبه ما قال والله تعالى أعلم وقال أبو يوسف رحمه الله سألت أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه عن حشيش الحرم فقال أكره أن يرعى من حشيش الحرم شيئا أو يحنث منه . قال وسألت ابن أبي ليلى عن ذلك فقال لا بأس أن يحنث من الحرم ويرعى منه . قال وسألت الحجاج بن أرطاة فأخبرني أنه سأل عطاء بن أبي رباح فقال لا بأس أن يرعى وكره أن يحنث وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا بأس أن يرعى نبات الحرم وشجره ومرعاه ولا خير في أن يحنث منه شيء لأن الذي حرم رسول الله صلى الله عليه وسلم من مكة أن يحنث خلاها إلا الإذخر والاختلا والاحشاش تنقا وقطعا وحرم أن يعصد شجرها ولم يحرم أن يرعى قال أبو يوسف رحمه الله تعالى سألت أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه قال لا بأس أن يخرج من تراب الحرم وحجارته إلى الحل وبه يأخذ قال وصمت ابن أبي ليلى يحدث عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عباس وابن عمر رضي الله تعالى عنهم أنهما أكرها أن يخرج من تراب الحرم وحجارته إلى الحل شيئا وحدثننا شيخ عن رزين مولى علي بن عبد الله بن عباس أن علي بن عبد الله كتب إليه أن يبعث إليه بقطعة من الروة يتخذها مصلى يسجد عليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى لا خير في أن يخرج من حجارة الحرم ولا ترابه شيء إلى الحل لأن له حرمة ثبتت بآين بها ماسواها من البلدان ولا أرى والله تعالى أعلم أن جائزا لأحد أن يزيله

من الموضع الذي بان به البلدان إلى أن يصير كغيره (قال الشافعي) وقد أخبرنا عبد الرحمن بن الحسن بن القاسم الأزرقي عن أبيه عن عبد الأعلى بن عبد الله بن عامر قال قدمت مع أمي أو قال جدتي مكة فأنشأها صفة بنت شيبه فأكرمها وفعلت بها ففعلت صفة ما أدرى ما أكانتها به فأرسلت إليها بقطعة من الركن فخرجت بها فزلا أول منزل فذكر من مرضهم وعلتهم جميعا قال فقالت أمي أوجدتي ما أرانا أنينا إلا أنا أخرجنا هذه القطعة من الحرم فقالت لي وكنت أمثلهم أنطلق بهذه القطعة إلى صفة فردها وقل لها إن الله جل وعلا وضع في حرمه شيئا فلا ينبغي أن يخرج منه قال عبيد الأعلى فقالوا لي فما هو إلا أن تعينا دخولك الحرم فسكنا ما أنشأنا من عقل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وقال غير واحد من أهل العلم لا ينبغي أن يخرج من الحرم شيء إلى غيره، وإذا أصاب الرجل حماما من حمام الحرم فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول عليه قيمته وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول عليه شاة وسمعت ابن أبي ليلى يقول في حمام الحرم عن عطاء بن أبي رباح شاة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أصاب الرجل بمكة حماما من حمامها فعليه شاة اتباعا لعمر وعثمان وابن عباس وابن عمر ونافع ابن عبد الحارث وعاصم بن عمر وعطاء وابن السيب وغيرهم رضوان الله تعالى عليهم أجمعين وقد زعم الذي قال فيه قيمة أنه لا يخالف واحداً من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد خالف أربعة في حمام مكة، وسئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن الحرم يصيب الصيد فيحكم عليه فيه عناق أو جفرة أو شبه ذلك فقال لا يجزى في هدى الصيد إلا ما يجزى في هدى النعمة الجذع من الضأن إذا كان عظيماً أو انتهى من المعز والبقرة والإبل فما فوق ذلك لا يجزى مادون ذلك ألا ترى إلى قول الله عز وجل في كتابه في جزاء الصيد «هدايا بالغ الكعبة» وسألت ابن أبي ليلى عن ذلك فقال يبعث به وإن كان عناقاً أو حملاً قال أبو يوسف رحمه الله أخذ بالأثر في العناق والجفرة وقال أبو حنيفة رحمه الله في ذلك كله قيمته وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أصاب الرجل صيدا صغيراً فداء بشاة صغيرة لأن الله عز وجل يقول «مثل» والمثل مثل الذي يهدى فإذا كان كبيراً كان كبيراً وإذا كان الذي يهدى صغيراً كان صغيراً ولا أعلم من قال لا يجوز أن يهدى الصيد الصغير بصغير مثله من الغنم إلا خالف القرآن والآثار والقياس والمقول وإذا كان يزعم أن الصيد محرم كله فزعم أنه تفدى الجرامة بتمرة أو أقل من ثمرة لصغيرها وقلة قيمتها وتفدى بقرة الوحش ببقرة لكبرها فكيف لم يزعم أنه يهدى الصغير بالصغير وقد فدى الصغير بصغير والكبير بكبير وقد قال الله عز وجل «فجزاء مثل ما قلتم من النعم» وإنما رفع وخفف بالمثل عنده فكيف يهدى بتمرة ولا يهدى بعناق وما للضحايا وهدى النعمة وجزاء الصيد هل رآه قياس جزاء الصيد حين أصاب الحرم البقرة بأن قال يكفيه شاة كما يكفي المتمتع أو المضحي أو قاسه حين أصاب الحرم جرادة بأن قال لا يجزى الحرم إلا شاة كما لا يجزى المضحي والمتمتع إلا شاة فإن قال لا قيل الآن جزاء الصيد كما قال الله تبارك وتعالى مثل وإنما «المثل» صغيراً أو كبيراً على قدر الصاب فإن قال نعم قيل فما أضلكت عن الجفرة إذا كانت مثل ما أصيب وإن كنت تقلد عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وحده في أفنية لاحجة لك في شيء منها إلا تقليده فكيف خالفته ومعه القرآن والقياس والمقول وغيره من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم؟ وقد قضى عمر رضي الله عنه في الأرنب بعناق وفي الربوع بخفيرة وقضى في الضب بجدي قد جمع الماء والشجر وقضى ابن مسعود رضي الله عنه في الربوع بخفيرة أو جفرة وقضى عثمان رضي الله عنه في أم حنين بحلان من الغنم يعني حملاً وذكر عن خضيف الجزري عن أبي عبيدة عن عبد الله بن مسعود أنه قال في يفس العامة يصيبه الحرم ثمه داود بن أبي هند عن عامر مثله وسمعت ابن أبي ليلى يقول عن عطاء بن أبي رباح في البيضة

درهم وقال أبو حنيفة رحمه الله قبحها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أصاب الحرم بيض نمام أو بيض حمام أو بيضا من الصيد فبقيته قبحته قياسا على الجرادة وعلى ما لم يكن له مثل من النعم .

باب الديات

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قتل الرجل الرجل عمدا ولد القتل ورثة صغار وكبار فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول للكبار أن يقتلوا صاحبهم إن شاءوا وكان ابن أبي ليلى يقول ليس لهم أن يقتلوا حتى يكبر الأصغر وبه يأخذ ، حدثنا أبو يوسف عن رجل عن أبي جعفر أن الحسن بن علي رضي الله عنهما قتل ابن ملجأ بعلى وقال أبو يوسف وكان لعلي رضي الله عنه أولاد صغار (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قتل الرجل الرجل عمدا وله ورثة صغار وكبار أو كبار غيب فليس لأحد منهم أن يقتل حتى تبلغ الصغار وتحضر القريب ويجتمع من له سهم في ميراثه من زوجة أو أم أو جدة على القتل فإذا اجتمعوا كان لهم أن يقتلوا فإذا لم يجتمعوا لم يكن لهم أن يقتلوا وإذا كان هذا هكذا فلا يمتنع من البالغين الحضور أن يأخذ حصته من الدية من مال الجاني بقدر ميراثه من القتل وإذا فعل كان لأولياء القريب وعلى أولياء الصغار أن يأخذوا لهم حصصهم من الدية لأن القتل قد حال وصار مالا فلا يكون لولي الصغير أن يدعه وقد أمكنه أخذه فإن قال قائل كيف ذهبت إلى هذا دون غيره من الأفاويل وقد قال بعض أهل العلم أي ولاة الدم قام به قتل وإن عفا الآخرون فأنزله بمنزلة الحد وقال غيره من أهل العلم يقتل البالغون ولا ينتظرون الصغار وقال غيره يقتل الولد ولا ينتظرون الزوجة ؟ قيل ذهبنا إليه أنه السنة التي لا ينبغي أن تخالف أو في مثل معنى السنة والقياس على الإجماع فإن قال فآين السنة فيه ؟ قيل قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من قتل له قتيل فأهله بين خيرتين إن أحبوا أخذوا القصاص وإن أحبوا فالدية » فلما كان من حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لولاة الدم أن يقتلوا ولهم أن يأخذوا المال وكان إجماع المسلمين أن الدية موروثة لم يحل لوارث أن يتنع الميراث من ورث معه حتى يكون الوارث يتنع نفسه من الميراث وهذا معنى القرآن في قول الله عز وجل « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » وهذا مكتوب في كتاب الديات ووجدنا ما خالفه من الأفاويل لأحاجة فيه لما وصفت من السنة بخلافهم ووجدت مع ذلك قولهم متناقضا إذ زعموا أنهم امتنعوا من أن يأخذوا الدية من القاتل لأنه إنما عليه دم لا مال فلو زعموا أن واحدا من الورثة لو عفا حال الدم مالا مازموا قولهم ولقد نقضوه فأما الذين قالوا هر كالحد يقوم به أي الورثة شاء وإن عفا غيره فقد خالفوا بينه وبين الحد من أجل أنهم يزعمون أن للورثة العفو عن القتل يزعمون أنه لا عفو لهم عن الحد يزعمون أنهم لو اصطلحوا في القتل على الدية جاز ذلك يزعمون أنهم لو اصطلحوا على مال في الحد لم يجوز وإذا اختلف القوم فأقبلوا عن قتيل لم يدر أيهم أصابه فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول هو على عاقلة القبيلة التي وجد فيها إذا لم يدع ذلك أولياء القتل على غيرهم وكان ابن أبي ليلى رحمه الله تعالى يقول هو على عاقلة الذين اختلفوا جميعا إلا أن يدعى أولياء القتل على غير أولئك وهذا يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا اختلف القوم فأقبلوا عن قتيل فدعى أولياؤه على أحد بعينه أو على طائفة بينهما أو قالوا قد قتلته إحدى الطائفتين لا يدرى أيهما قتلته قيل لهم إن جئتم بما يوجب القسامة على إحدى الطائفتين أو بعضهم أو واحد بعينه أو أكثر قيل لكم أقسموا على واحد فإن لم تأتوا بذلك فلا عقل ولا قود ومن شئتم أن تخلفه لكم على قتله أحلفناه ومن أحلفناه أبرأناه وهكذا إن كان جريحا ثم مات ادعى على أحد أو لم يدع عليه إذا لم أقبل دعواه فيها هو أقل من الدم لم أقبلها في الدم وما أعرف أصلا ولا فرعا لقول

من قال نجب القسامة بدعوى الميت ما القسامة التي قضى فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم في عبد الله بن سهل إلا على خلاف ما قال فيها دعوى ولا لوث من بيضة ، وإذا أصيب الرجل وبه جراحة فاحتلم فلم يزل مريضا حتى مات فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول دية على تلك القبيلة التي أصيب فيها وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول ليس عليهم شيء ، وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول انقصاص لكل وارث وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يجعل لكل وارث قصاصا إلا الزوج والمرأة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى الزوج والمرأة الحرة والجدة وبنت الابن وكل وارث من ذكر أو أنثى فله حق في انقصاص وفي الدية ، وإذا وجد القاتل في قبيلة فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول انقصاص على أهل الخطأ والعقل عليهم وليس على السكان ولا على المشتريين شيء وبه يأخذ ثم قال أبو يوسف رحمه الله تعالى بعد على المشتريين والسكان وأهل الخطأ وكان ابن أبي ليلى يقول الدية على السكان والمشتريين معهم وأهل الخطأ ، وكذلك إذا وجد في الدار فهو على أهل القبيلة قبيلة تلك الدار والسكان الذين فيها في قول ابن أبي ليلى . وكان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقول على عاقلة أو باب الدور خاصة وإن كانوا مشتريين وأما السكان فلا وبهذا يأخذ « رجع أبو يوسف رحمه الله إلى قول ابن أبي ليلى وقول أبي حنيفة المعروف ما بقي من أهل الخطأ رجل فليس على المشتري شيء » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا وجد الرجل قتيلا في دار رجل أو أهل خطأ أو سكان أو صحراء أو عسكر فكهم سواء لا عقل ولا قود إلا بيعة تقوم أو بما يوجب القسامة فيقيم الأولياء ، فإذا ادعى الأولياء على واحد وألف أحلفناهم وأبرأناهم لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال للأَنْصَارِيِّينَ « قَبِرْكُمْ يَهُودُ بِخَمْسِينَ بَيْتًا » فلما أبرأوا أن قبلوا إيمانهم لم يجعل على يهود شيئا وقد وجد القاتل بين أظهرهم ووداه النبي صلى الله عليه وسلم من عنده متطوعا ، وإذا قطع رجل يد امرأة أو امرأة يد رجل فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول ليس في هذا قصاص ولا قصاص فيما بين الرجال والنساء فيما دون النفس ولا فيما بين الأحرار والعبيد فيما دون النفس ولا قصاص بين الصبيان في النفس ولا غيرها وكذلك حدثنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول انقصاص بينهم في ذلك وفي جميع الجراحات التي يستطاع فيها انقصاص (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : انقصاص بين الرجل والمرأة في الجراح وفي النفس وكذلك العبيد بعضهم من بعض وإذا كانوا يقولون انقصاص بينهم في النفس وهي الأكثر كان الجرح الذي هو الأقل أولى لأن الله عز وجل ذكر النفس والجراح في كتابه ذكرا واحدا وأما الصبيان فلا قصاص بينهم ، وإذا قتل الرجل رجلا بعصا أو بحجر فضربه ضربات حتى مات من ذلك فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا قصاص بينهما وكان ابن أبي ليلى يقول بينهما انقصاص وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أصاب الرجل الرجل بخدعة تور أو بشيء تور فمار فيه موران الحديد فمات من ذلك ففيه انقصاص وإذا أصابه بعصا أو بحجر أو مالا تور وموران السلاح فأصله شربان إن كان ضربه بالحجر العظيم والحشبة العظيمة التي الأغلب منها أنه لا يعيش من مثله وذلك أن يشدح بها رأسه أو يضرب بها جوفه أو خاصرته أو مقتل من مثله أو حمل عليه اضرب بشيء أخف من ذلك حتى بلغ من ضربه ما الأغلب عند الناس أن لا يعيش من مثله قتل به وكان هذا عمدة القتل وزيادة أنه أشد من القتل بالحديد لأن القتل بالحديد أوحى وإن ضربه بالعصا أو السوط أو الحجر الضرب الذي الأغلب منه أنه يعيش من مثله فهذا الخطأ شبه العمدة ففيه العاقلة ولا قود فيه وإذا عض الرجل يد الرجل فانتزع العضوض يده ففعل سنا من أسنان العاض فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا ضمان عليه في السن لأنه قد كان له أن ينزع يده من فيه وبه يأخذ وقد بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن رجلا عض يد رجل فانتزع

يده من فيه فزنع ثيابه فأبطلها رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال «أيصاحدكم أحياه عصى أهل» وكان ابن أبي ليلى يقول هو ضامن للدية السن وهما يتفقان فيما سوى ذلك كما يجنى في الجسد سواء في الضمان (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا عض الرجل يد الرجل أو رجله أو بعض جسده فأنزعه العضوض ماعض منه من في العاض فسقط بعض ثغره أو كله فلا شيء عليه لأنه كان العضوض أن ينزع يده من في العاض ولم يكن تعدياً بالأنواع فيضمن وقد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في مثل هذا (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء عن صفوان بن يحيى بن أمية عن أبيه أن رجلاً عض يد رجل فأنزعه العضوض يده من في العاض فسقطت ثنيته أو ثنيته فأهدرها رسول الله صلى الله عليه وسلم «وقال ألدع يده في فيك تفضمها كأها في» في فعل «وإذا فجت الدابة برجلها وهي تسير فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لاضبان على صاحبها لأنه باعنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال «الرجل جبار» وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هو ضامن في هذا لما أصابت (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى يضمن قائد الدابة وسائقها وراكبها ما أصابت يده أو فم أو رجل أو ذنب ولا يجوز إلا هذا^(١) ولا يضمن شيئاً إلا أن يحملها على أن تطأ شيئاً فيضمن لأن وطأها من فعله فتسركون حينئذ كأداة من أداته جنى بها فأما أن تقول يضمن عن يدها ولا يضمن عن رجلها فهذا تحكم فإن قال لا يرى رجلها فهو إذا كان سائقاً لا يرى يدها فينبغي أن يقول في السائق يضمن عن الرجل ولا يضمن عن اليد وليس هكذا يقول فأما ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من أن الرجل جبار فهو والله تعالى أعلم غلط لأن الحفاظ لم يحفظوا هكذا، وكان أبو حنيفة رحمه الله يقول في الرجل إذا قتل العبد إن قيمته على عاقلة القتال وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول : لا تعقله العاقلة ثم رجع أبو يوسف فقال هومال لا تعقله العاقلة وعلى القتال قيمته ما باع حالاً (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا قتل الرجل العبد خطأ قتلته عاقلته لأنها إنما تعقل جنابة حر في نفس محرمة قد يكون فيها القود فال ويكون فيها السكفارة كما تكون في الحر بكل حال فهو بالمعوس أشبهه به بالأموال هو لا يجمع الأموال في معنى إلا في أن دية قيمته فأما ما سوى ذلك فهو مفارق للأموال مجامع للنفوس في أكثر أحكامه وبالله تعالى التوفيق .

باب السرقة

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا أقر الرجل بالسرقة مرة واحدة والسرقة تساوى عشرة دراهم بمصادا فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول أقطعه ويقول إن لم أقطعه جمعته عليه ديناً ولا قطع في الدين وكان ابن أبي ليلى يقول لا أقطعه حتى يقر مرتين وبهذا يأخذ ثم رجع إلى قول أبي حنيفة (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا أقر الرجل بالسرقة مرة واحدة وثبت على الإقرار وكأنت مما تقطع فيه اليد قطع وسواء إقراره مرة أو أكثر فإن قال قائل كما لا أقطعه إلا بشاهدين فهو إذا شهد عليه شاهدان قطعه ولم يلتفت إلى رجوعه لو كان أقر وهو لو أقر عنده مائة مرة ثم رجع لم يقطعه فإن قال قائل فكذلك لو رجعت الشهود لم يقطعه ، قيل لو رجع الشهود عن الشهادة عليه ثم عادوا فشهدوا عليه بما رجعوا عنه لم تقبل شهادتهم ، ولو أقر ثم رجع ثم أقر قبل منه فلا إقرار مخالف للشهادات في البدء والمتعقب ، وإن كان السرقة منه غائباً فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى قال لا أقطعه وبهذا يأخذ ، وكان ابن أبي ليلى يقول أقطعه إذا أقر مرتين وإن كان السرقة منه غائباً

(١) قوله : ولا يضمن شيئاً الخ هذا تقييد للضمان قبله أي أن ضمانه لا يكون إلا في هذه الحالة ، تأمل .

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كان المسروق منه غائبا حبس السارق حتى يحضر المسروق منه لأنه لعله أن يأتي له بمخرج يسقط عنه القطع أو القطع والضمان ، وإن كانت السرقة تساوي خمسة دراهم فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا يقطع فيها بائنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن علي رضي الله عنه وعن ابن مسعود أنهم قالوا لا يقطع اليد إلا في عشرة دراهم وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول يقطع اليد في خمسة دراهم ولا يقطع في دونها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا الثقة عن عبد الله بن عمر بن حفص وسفيان بن عيينة عن الزهري عن عمرة عن عائشة رضي الله عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « انقطع في ربع دينار فصاعدا » وبه نأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فأما ما ذهب إليه أبو حنيفة من الرواية عن النبي صلى الله عليه وسلم التي تخالف هذا فإنها ليست من وجه ثبت مثله لو انفرد ، وأما ما روى عن علي رضي الله عنه وابن مسعود فليست في أحد مع النبي صلى الله عليه وسلم حجة ولا أعلمه ثابتا عن واحد منهما وقد أخبرنا سفيان بن عيينة عن حميد الطويل أنه سمع قتادة يسأل أنس بن مالك رحمه الله تعالى عنه عن القطع فقال حضرت أبا بكر الصديق رضي الله عنه قطع سارقا في شيء ما يسوي ثلاثة دراهم أو قال ما يسري أنه لي بثلاثة دراهم وثبت عن عائشة رضي الله عنها أنها قالت « انقطع في ربع دينار فصاعدا » وهو مكتوب في كتاب السرقة (قل) وإذا شهد الشاهدان على رجل بالسرقة والمسروق منه غائب فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول لا أقبل الشهادة والمسروق منه غائب أرايت لو قل لم يسرق مني شيئا أكدت أقطع السارق وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول أقبل الشهادة عليه وأقطع السارق (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا شهد شاهدان على رجل بسرقة والمسروق منه غائب قبلت الشهادة وسألت عن الشهود وأخرت انقطع إلى أن يقدم المسروق منه (قال) وإذا اعترف الرجل بالسرقة مرتين وبالزنا أربع مرات ثم أنكر بعد ذلك فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول نذرا عنه الحد فيهما جميعا ونقضه السرقة وفدأها عن رسول الله صلى الله عليه وسلم حين اعترف عبده ماعز بن مالك وأمر به أن يرجم حرب حين أصابته الحجارة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « مهلا حلتم سبيله » حدثنا بذلك أبو حنيفة رحمه الله برفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا أقبل رجوعه فيهما جميعا وأمضى عليه الحد (قال الشافعي) وإذا أفر الرجل بالزنا أو بشرب الخمر أو بالسرقة ثم رجع قبلت رجوعه قيل أن تأخذه السياط أو الحجارة أو الحديد وبعد جاء بسبب أول ما أت به غير أن لم يعير قياسا على أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في ماعز « مهلا تركتموه » وهكذا كل حد لله فأما ما كان للأدمين فيه حق فيلزمه ولا يقبل رجوعه فيه وأغرمه السرقة لأنها حق للأدمين ، وإذا دخل الرجل من أهل الحرب إلىنا بأمان فسرقت عندنا سرقة فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول ضمن السرقة ولا يقطع لأنه لم يأخذ الأمان لتجرى عليه الأحكام وكان ابن أبي ليلى يقول يقطع يده وبه يأخذ ثم رجع إلى قول أبي حنيفة رضي الله عنه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا دخل الحرب دار الإسلام بأمان فسرقت ضمن السرقة ولا يقطع وبغاله تنفيذك عهدك ونبأك ما منك لأن هذه دار لا يصلح أن يقيم فيها إلا من يجرى عليه الحكم (قال الربيع) لا يقطع إذا كان جاهلا فإن كان عالما قطع (قال الشافعي) رحمه الله لا يذنب لأحد أن يعطي أحدا أمانا على أن لا يجرى عليه حكم الإسلام ما دام وقتا في دار الإسلام .

باب القضاء

(قال الشافعي) رحمه الله وإذا أثبت القاضي في ديوانه الإقرار وشهادة الشهود ثم رفع إليه ذلك وهو لا يذكره فإن أباحيفه رحمه الله كان يقول لا ينبغي له أن يحيزه وكان ابن أبي ليلى رحمه الله يحيز ذلك وبه يأخذ قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إن كان يذكره ولم يشته عنده أجازه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يحيزه حتى يشته عنده وإن ذكره (قال الشافعي) رحمه الله : وإذا وجد القاضي في ديوانه خطأ لا يشك أنه خطه أو خط كاتبه بإقرار رجل آخر أو ثبت حق عليه بوجه لم يكن له أن يقضى به حتى يذكر منه أو يشهد به عنده كما لا يجوز إذا عرف خطه ولم يذكر الشهادة أن يشهد ، وإذا جاء رجل بكتاب قاض إلى قاض والقاضي لا يعرف كتابه ولا خاتمه فإن أباحيفه رحمه الله كان يقول لا ينبغي للقاضي الذي أتاه الكتاب أن يقبله حتى يشهد شاهدا عدل على خاتم القاضي وعلى مافي الكتاب كله إذا قرئ عليه عرف القاضي الكتاب والخاتم أو لم يعرفه ولا يقبله إلا بشاهدين على ما وصفت لأنه حق وهو مثل شهادة على شهادة ثم رجع أبو يوسف رحمه الله وقال لا يقبل الكتاب حتى يشهد الشهود أنه قرأه عليهم وأعطاهم نسخة معهم يحضرونها هذا القاضي مع كتاب القاضي وكان ابن أبي ليلى يقول إذا شهدوا على خاتم القاضي قبل ذلك منهم وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا شهد الشاهدان على كتاب القاضي إلى القاضي عرف المكتوب إليه كتاب القاضي وخاتمه أو لم يعرفه فهو سواء في الحكم ولا يقبل إلا بشاهدين عدلين يشهدان أن هذا كتاب فلان قاضي بلد كذا إلى فلان قاضي بلد كذا ويشهدان على مافي الكتاب إما بحفظه وإما بنسخة معهما توافق مافي ولا أرى أن يقبله محتوماً وهما يقولان لا ندري مافي لأن الخاتم قد يصنع على الخاتم ويبدل الكتاب وإذا قال الخصم للقاضي لا أقر ولا أنكر فإن أباحيفه رحمه الله كان يقول لا أجبره على ذلك ولكنه يدعوا المدعى بشهوده بهذا يأخذ (قال) وكان ابن أبي ليلى لا يدعه حتى يقر أو ينكر وكان أبو يوسف إذا سكت يقول له احلف مرارا فإن لم يحلف قضى عليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا تنازع الرجلان وادعى أحدهما على الآخر دعوى فقال المدعى عليه لا أقر ولا أنكر قيل للدعي إن أردت أن تلحقه عرضنا عليه اليمين فإن حلف برى إلا أن تأتي ببينة وإن نكل قلنا لك احلف على دعواك وخذ فإن آيت لم تعطك بشكوله شيئا دون يمينك مع نكوله ، وإذا أنكر الخصم الدعوى ثم جاء بشهادة الشهود على المخرج منه فإن أباحيفه رحمه الله كان يقول أقبل ذلك منه وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا أقبل منه بعد الإنكار مخرجا وتفسير ذلك أن الرجل يدعى قبل الرجل الدين فيقول ماله قبلي شيء فيقيم الطالب البينة على ماله ويقم الآخر البينة أنه قد أوفاه إياه وقال أبو حنيفة المطلوب صادق بما قال ليس قبلي شيء وليس قوله هذا يكاذب لشهوده على البراءة (قال الشافعي) رحمه الله وإذا ادعى الرجل على الرجل ديناً فأنكر المدعى عليه فأقام عليه المدعى بينة فجاء المشهود عليه بمخرج مما شهد به عليه قبلته منه وليس إنكاره الدين إكذاباً للبينة فهو صادق أنه ليس عليه شيء في الظاهر إذا جاء بالمخرج منه ولعله أراد أولاً أن يقطع عنه المؤنة ، وإذا ادعى رجل قبل رجل دعوى فقال عندى المخرج فإن أباحيفه رحمه الله كان يقول ليس هذا عندى بإقرار وإنما يقول عندى البراءة وقد تكون عند البراءة من الحق ومن الباطل وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هذا إقرار فإن جاء بمخرج وإلا ألزمه الدعوى وأبو حنيفة يقول إن لم يأت بالمخرج لم تلزمه الدعوى إلا ببينة (قال الشافعي) رحمه الله وإذا ادعى الرجل على الرجل حقاً فقال المدعى عليه عندى منها المخرج فسأل المدعى القاضي أن يجعل هذا إقراراً يأخذه به إلا أن يجيء منه بالمخرج فليس هذا

بإقرار لأنه قد يكون عنده المخرج بأن لا يقر به ولا يوجد عليه بينة ولا يأخذ المدعى إلا ببينة يشبهها ويقبل من المدعى عليه المخرج وإن شهد عليه . قال وإذا أقر الرجل عند القاضي بشيء فلم يقض به القاضي عليه ولم يشته في ديوانه ثم خاصمه إليه فيه بعد ذلك فإن أبا حنيفة رحمه الله قال إذا ذكر القاضي ذلك أمضاه عليه وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى رحمه الله يقول لا يعضى ذلك عليه وإن كان ذا كراهة حتى يشته في ديوانه (قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى وإذا أقر الرجل عند الحاكم فأثبت الحاكم إقراره في ديوانه أو كان ذا كراهة لإقراره ولم يشته في ديوانه فسواء ، فإن كان ممن يأخذ بالإقرار عنده أخذه به ولا معنى للديوان إلا للذكر وإذا كان القاضي ذا كراهة فسواء كان في الديوان أو لم يكن (قال الربيع) وكان الشافعي يحجز الإقرار عند القاضي وإنما كرهه أن يتكلم بإجازته لحال ظم بعض القضاة .

باب الفرية

(قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى وإذا قال رجل لرجل من العرب : يا بنطي أو است بنى فلان لقبيلة فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول لا حد عليه في ذلك وإنما قوله هذا مثل قوله يا كوفي ، يا بصري ، يا شامي . حدثنا أبو يوسف عن حدثه عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عباس بذلك وأما قوله است من بنى فلان فهو صادق ليس هو من ولد فلان أصله وإنما هو من ولد الولد إن القذف ههنا إنما وقع على أهل الشرك الذين كانوا في الجاهلية وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول فيهما جميعا الحد (قال الشيخ زيني) رحمه الله وإذا قال رجل لرجل من العرب يا بنطي وقتته فإن قال عني بنطي الدار أو نبطي اللسان أحلفته بالله ما أراد أن ينفيه وينسبه إلى النبط فإن حلف نهيه عن أن يقول ذلك القول وأدبته على الأذى وإن أبي أن يحلف أحلفت القول له لقد أراد نفيك فإذا حلف سألت القائل عمن نفي فإذا قال ما نفيته ولا قلت ما قال جعلت القذف واقعا على أم القول له فإن كانت حرة مسلمة جددته إن طلبت الحد فإن عفت فلا حد لها وإن كانت ميتة فلا ينالها القيام بالحد وإن قال عني بالقذف الأب الجاهلي أحلفته ما عني به أحدا من أهل الإسلام وعزرتة ولم أحده وإن قال است من بنى فلان لجده ثم قال إنما عني من بنىه أصله إنما أنت من بنى بنىه لم أقبل ذلك منه وجعلته قاذفا لأمه فإن طلبت الحد وهي حرة كان لها ذلك إلا أن يقول نفيته الجد الأعلى الذي هو جاهلي فأعزرتة ولا أحده لأن القذف وقع على مشركة . وإذا قال الرجل لرجل لست ابن فلان وأمه أمة أو نصرانية وأبوه مسلم فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا حد على القاذف وإنما وقع القذف ههنا على الأم ولا حد على قاذفها وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول في ذلك عليه الحد (قال الشيخ زيني) رحمه الله تعالى وإذا نفي الرجل الرجل من أبيه وأم البنني ذمية أو أمة فلا حد عليه لأن القذف إنما وقع على من لا حد له ولكنه ينكح عن أذى الناس بتعزير لا حد . قال وإذا قذف رجل رجلا فقال : يا ابن الزانية وقد مات الأبوان فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول إنما عليه حد واحد لأنها كلفة واحدة وبهذا يأخذ قلت إن فرق القول أو جمعه فهو سواء وعليه حد واحد وكان ابن أبي ليلى يقول عليه حدان ويضربه الحدين في مقام واحد وقد فعل ذلك في المسجد (قال الشيخ زيني) رحمه الله وإذا قال الرجل للرجل يا ابن الزانية وأبواه حران مسلمان ميتان فعليه حدان ولا يضربهما في موقف واحد ولكنه يحد ثم يحبس حتى إذا برأ جلده حد حدا ثانيا وكذلك لو فرق القول أو جمعه أو قذف جماعة بكلمة واحدة أو بكلام متفرق فلا سلك واحد منهم حده ألا ترى أنه لو قذف ثلاثة بالزنا فلم يطلب واحد الحد وأقر آخر بالزنا حد للطلب الثالث حدا تاما ولو كانوا شركاء في الحد ما كان ينبغي أن يضرب إلا ثالث حد لأن حدين قد سقطا عنه أحدهما باعتراف صاحبه والآخر بترك صاحبه الطلب وقوفه وإذا كان الحد حقا لمسلم

فكيف يظلم حال أرايت لو قتل رجل ثلاثة أو عشرة ، مما أما كان عليه لسلل واحد منهم دية إن قتلهم حطا
وعليه القود إن قتلهم عمدا ودية لسلل من لم يقد منه لأنهم لا يجدون إلى القود سبيلا . وإذا قال الرجل للرجل
يا ابن الزنايين أو قالت المرأة للرجل يا ابن الزنايين والأبوان حيان فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول
إذا كانا حيين بالكوفة لم يكن على قاذفهما الحد إلا أن يأتيا يطلبان ذلك ولا يضرب الرجل حدين في مقام واحد
وإن وجبا عليه جميعا وبه يأخذ . قال ولا يكون في هذا أبدا إلا حد واحد وكان ابن أبي ليلى يضربهما جميعا
حدين في مقام واحد ويضرب المرأة قاتمة ويضربها حدين في كفة واحدة ويقب الحدود في المسجد أطن أبا حنيفة
رحمه الله تعالى قال لا ولا يكون على من قذف بكامة واحدة أو كلبين أو جماعة أو فرادى إلا حد واحد فإن أخذه
بعضهم فحد له كان لجميع ماذهب بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم به يأخذ وقال لا تقام الحدود في المساجد
(قال الشافعي) ولا يقام على رجل حدان وجبا عليه في مقام واحد ولكنه يحد أحدهما ثم يحبس حتى يبرأ ثم
يحد الآخر ولا يحد في مسجد ، ومن قذف أبا رجل وأبوه حتى لم يحد له حتى يكون الأب الذي يطلب وإذا مات
كان لابن أن يقوم بالحد وإن كان له عدد بين فأيهم قام به حد له وقال أبو حنيفة رحمه الله لا يضرب الرجل
حدين في مقام واحد وإن وجبا عليه جميعا ولكنه يقيم عليه أحدهما ثم يحبس حتى يخف الضرب ثم يضرب الحد
الآخر وإنما الحدان في شرب وقذف أوزنا وقذف أوزنا وشرب فأما قذف كله وشرب كله مرارا أوزنا مرارا
فإنما عليه حد واحد ، قال ولو كان الأبوان المقذوفان حيين كانا بمنزلة الميتين في قول ابن أبي ليلى وأما في قول أبي حنيفة
ولا حق للولد حتى يحيى الوالدان أو أحدهما يطلب قذفه وإنما عليه حد واحد في ذلك كله (قال الشافعي) رحمه الله
تعالى : وتضرب الرجال في الحدود فيما وفي التعزير وترك لهم أيديهم ينقون بها ولا تربط ولا يحدون وتضرب
النساء جلوسا وتضم عليهن ثيابهن ويربطن لئلا ينكشفن ويلين رباط ثيابهن أو تلبس منهن امرأة ، وإذا قذف الرجل
رجلا ميتا فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا يأخذ بحد الميت إلا الولد أو الوالد وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى
رحمه الله تعالى يقول يأخذ أيضا الأخ والأخت وأما غيره فلا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى يأخذ حد الميت
ولده وعصبته من كانوا ، وإذا قذف الرجل امرأته وشهد عليه الشهود بذلك وهو يحد فإن أبا حنيفة رحمه الله
تعالى كان يقول إذا رفع إلى الإمام خبره حبسه حتى يلاعن وبهذا يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول إذا جحد ضربه
الحد ولا أجبره على اللعان منها إذا جحد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا شهد الشاهدان على رجل أنه
قذف امرأته مسلمة وطلبت أن يحد لها وجحد شهادتهما قيل له إن لاعنت خرجت من الحد وإن لم تلعن حددتك .

باب النكاح

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا تزوج المرأة غير مهر مسمى فدخل بها فإن لها مهر مثلها من نسائها
لاوكس ولا شطط وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : نسائها أخواتها وبنات عمها وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول
نسائها أمها وأخواتها (قال الشافعي) وإذا تزوج الرجل المرأة غير مهر فدخل بها فلها صداق مثلها من نسائها
ونسائها نساء عصبته الأخوات وبنات العم وليس الأم ولا الحلات إذا لم يكن بنات عصبته من الرجال ونسائها
اللاتي يعتبر عليهن من كان مثلها من أهل بلدها وفي منها وجمالها ومالها وأدبها وصراحتها لأن المهر يختلف
باختلاف هذه الحالات وإذا زوج الرجل ابنته وهي صغيرة ابن أخيه وهو صغير يتيم في حجره فإن أبا حنيفة رحمه الله
تعالى : كان يقول النكاح جائز وله الخيار إذا أدرك وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يجوز ذلك عليه حتى

يدرك ثم رجع أبو يوسف وقال إذا روج الولي فلا خيار وهو مثل الأب (قال الشافعي) رحمه الله ولا يجوز سكاح الصغار من الرجال ولا من النساء إلا أن يزوجهن الآباء والأجداد إذا لم يكن لمن آباء فإتبه آباء، وإذا تزوجهن أحد سواهم فالسكاح مفسوخ ولا يتوارثان فيه وإن كبرا فإن دخل عليها فأصاها فلها المهر ويفرق بينهما ولو طلقها قبل أن يفسخ النكاح لم يقع طلاقه ولا ظهاره ولا إبلاؤه لأنها لم تكن زوجة قط . وإذا تزوج الرجل المرأة وامرأة أبها فإن أباحيفه رحمه الله تعالى : كان يقول هو جائز لغنا ذلك عن عبد الله بن جعفر أنه فعل ذلك وبه يأخذ تزوج عبد الله ابن جعفر امرأة على رضى الله عنه وابنته جميعاً . وكان ابن أبي ليلى يقول لا يجوز السكاح وقال كل امرأتين لو كانتا إحداهما رجلاً لم يحل لها سكاح صاحبتها فلا ينبغي للرجل أن يجمع بينهما (قال الشافعي) رحمه الله تعالى لا بأس أن يجمع بين امرأة رجل وابنته من غيرها (قال الشافعي) فإن قال قائل لم زعمت أن الآباء يزوجون الصغار قبل زوج أبو بكر رسول الله صلى الله عليه وسلم عائشة وهي بنت ست أو سبع وبني بها النبي صلى الله عليه وسلم وهي بنت تسع فالحالان اللذان كان فيهما السكاح والدخول كانا وعائشة صغيرة ممن لا أمر لها في نفسها وزوج غير واحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ابنته صغيرة فإن قال قائل فإذا أجزت هذا للآباء ولم تلتفت إلى القياس في أنه لا يجوز أن يعقد على حرة صغيرة نكاح ثم يكون لها الخيار لأن أصل السكاح لا يجوز أن يكون فيه خيار إلا في الإماء إذا تحولت حالهن والخائز لا تحول حالهن ولا يجوز أن يعقد عليهن ما لم ينه منه بد ثم يلزمهن فكيف لم يجعل الأولياء قياساً على الآباء ؟ قيل لاقتراح الآباء والأولياء وأن الأب يملك من العقد على ولده ما لا يملكه منه غيره ألا ترى أنه يعقد على البكر بالغاً ولا يرد عنها وإن كرهت ولا يكون ذلك لعم ولا للأخ ولا لولي غيره فإن قال قائل فإنما لا يجوز للأب أن يعقد على البكر بالغاً ونجعله فيها وفي الثيب مثل غيره من الأولياء قيل أنت تجعل قبضه إهر البكر قبضاً ولا تجعل ذلك لولي غيره إلا وصى بماله ويجعل عقده عليها صغيرة جائزاً لا حائراً لها فيه ويجعل لها الخيار إن عقد عليها ولي غيره ولو كان مثل سائر الأولياء ما كنت قد فرت بيه وبين الأولياء وهذا مكتوب في كتاب النكاح وإذا نظر الرجل إلى فرج المرأة من شهوة فإن أباحيفه رحمه الله كان يقول تحرم على أبيه وعلى أیه ونحرم عليه أمها وابنتها بماذا ذلك عن إبراهيم وبلغنا عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أنه حلال تجارة له بجريدها وأن ابنا له استوهبا منه فقال له إنما لا تحل لك وبلغنا عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أنه قال « ما عمن من نظر إلى فرج وأمها » وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يحرم من ذلك شيء ما لم يمسسه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا لمس الرجل الجارية حرمت على أبيه وأبيه ولا تحرم عليه بالنظر دون اللمس (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا بأس أن يتزوج الرجل ابنة الرجل وامرأة الرجل فيجمع بينهما لأن الله عز وجل إنما حرم الجمع بين الأخنتين وهاتان ليستا بأختين وحرم الأم والبنت إحداهما بعد الأخرى وهذه ليست بأم ولا بنت وقد جمع عبد الله بن جعفر بين امرأة على رضى الله عنه وابنته وعبد الله بن صفوان بين امرأة رجل وابنته وإذا نظر الرجل إلى فرج أمته من شهوة فإن أباحيفه رحمه الله تعالى كان يقول لا تحل لأبيه ولا لأبيه ولا تحل له أمها ولا بنتها وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى رضى الله عنه يقول هي له حلال حتى يمسها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا زنا الرجل بالمرأة فلا تحرم عليه هي إن أراد أن ينكحها ولا أمها ولا ابنتها لأن الله عز وجل إنما حرم بالحلال والحرام ضد الحلال . وهذا مكتوب في كتاب النكاح من أحكام القرآن وإذا تزوج الرجل المرأة بشاهدين من غير أن يزوجهما ولي والزواج كفو لها فإن أباحيفه رحمه الله كان يقول : السكاح

جائز ألا ترى أنها لو رفعت أمرها إلى الحاكم وأبى عليها أن يزوجهما كان للحاكم أن يزوجهما ولا يسعه إلا ذلك ولا ينبغي له غيره فكيف يكون ذلك من الحاكم والولى جائزاً ولا يجوز ذلك منها وهى قد وضعت نفسها فى الكفاءة باعنا عن على بن أبى طالب رضى الله تعالى عنه أن امرأة زوجت ابنتها فجاء أولياؤها فخاصموا الزوج إلى على رضى الله تعالى عنه فأجاز على النكاح وكان ابن أبى ليلى لا يحيز ذلك وقال أبو يوسف هو موقوف وإن رفع إلى الحاكم وهو كرهه أجزت ذلك كأن القاضى هاهنا ولى بقله أن ابنته قد تزوجت فأجاز ذلك (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : كل نكاح يعبرولى فهو باطل لقول النبى صلى الله عليه وسلم « إنما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل » ثلاثاً . وإذا تزوج الرجل المرأة فأعلن المهر وقد كان أسراً قبل ذلك مهراً وأشهد شهوداً عليه وأعلم الشهود أن المهر الذى يظهره فهو كذا وكذا سمعة يسمع بها قوم وأن أصل المهر هو كذا وكذا الذى فى السر ثم تزوج فأعلن الذى قال فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول المهر هو الأول وهو المهر الذى فى السر والسمعة باطل الذى أظهره لا تقوم وبه يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول السمعة هى المهر والذى أسراً باطل أبو يوسف عن مطرف عن عامر قال إذا أسر الرجل مهراً وأعلن أكثر من ذلك أخذ بالعالية . أبو يوسف عن الحسن بن عمار عن الحكم عن شريح وإبراهيم مثله (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا تزوج الرجل امرأة تبهر علانية وأسراً قبل ذلك مهراً أقل منه فالهر مهر العلانية الذى وقعت عليه عقدة النكاح إلا أن يكون شهود المهرين واحداً فيثبتون على أن المهر مهر السر وأن المرأة والزوج عقداً النكاح عليه وأعلنا الخطبة بمهر غيره أو يشهدون أن المرأة بعد العقد أقرت بأن ما شهد لها به منه سمعة لا مهر (قال الشافعى) رحمه الله تعالى ولا يجوز النكاح إلا بولى وشاهد عدل ورضا المسكوة والمالك إلا فى الأمة فإن سيدها يزوجهما والبكر فإن أباه يزوجهما ومن لم يبلغ فإن الآباء يزوجهم وهذا مكتوب فى كتاب النكاح (قال) وإذا زوج الرجل ابنته وقد أدركت فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول : إذا كرهت ذلك لم يحز النكاح عليها لأنها قد أدركت وملكت أمرها فلا تنكره على ذلك ، بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « البكر تستأمر فى نفسها وإذنها صماتها » فلو كانت إذا كرهت أجزت على ذلك تستأمر وبه يأخذ وكان ابن أبى ليلى يقول النكاح جائز عليها وإن كرهت (قال الشافعى) رحمه الله تعالى إن نكاح الأب خاصة جائز على البكر بالغة وغير بالغة والدلالة على ذلك قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأمر فى نفسها » ففرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهما فجعل الأيم أحق بنفسها وأمر فى هذه بالوأمة والنوأمة قد تكون على استطابة النفس لأنه روى أن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « وآمروا النساء فى بناتهن » وأقول الله عز وجل « وشاورهم فى الأمر » ولو كان الأمر فيهن واحداً لقال الأيم والبكر أحق بنفسيهما وهذا كله مستقصى بمجبه فى كتاب النكاح ، وإذا تزوج الرجل المرأة ثم اختلفا فى المهر فدخل بها وليس بينهما بيئة فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول فى ذلك : لها مهر مثلاً إلا أن يكون ما ادعت أقل من ذلك فيكون لها ما ادعت ، وكان ابن أبى ليلى يقول إنما لها ماسى لها الزوج وليس لها شيء غير ذلك وبه يأخذ ثم قال أبو يوسف بعد أن أقر الزوج بما يكون مهر مثلاً أو قريباً منه قبل منه وإلا لم يقبل منه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا تزوج الرجل المرأة دخل بها أو لم يدخل بها فاختلغا فى المهر تحاملاً وكان لها مهر مثلاً كان أقل مما ادعت أو أقل مما أقر به الزوج أو أكثر كالأقول فى البيوع الفاتحة إلا أننا لا نرد العقد فى النكاح بما يرد به العقد فى البيوع ونحكم له حكم البيوع الفاتحة لأن

اليوم الفائتة يحكم فيها بالقيعة وهذا يحكم فيه بالقيعة والقيعة فيه مهر مثلها كما هي في البيوع قيمة مثل السلعة ، وإذا اعتقت الأمة وزوجها حر فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يجعل لها الخيار إن شاءت اختارت نفسها وإن شاءت أقامت مع زوجها وكان ابن أبي ليلى يقول لا خيار لها ومن حجة ابن أبي ليلى في بريرة أنه يقول كان زوجها عبداً ومن حجة أبي حنيفة في ذلك أنه يقول إن الأمة لا تملك نفسها ولا نكاحها وقد بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه خير بريرة حين عتقت وقد بلغنا عن عائشة رضي الله عنها أن زوج بريرة كان حراً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اعتقت الأمة فإن كانت تحت عبد فلها الخيار وإن كانت تحت حر فلا خيار لها وذلك أن زوج بريرة كان عبداً وهذا مكتوب في كتاب النكاح وإذا تزوجت وزوجها غائب كان قد نهي إليها فولدت من زوجها الآخر ثم جاء زوجها الأول فإن أبا حنيفة رضي الله تعالى عنه كان يقول الولد للأول وهو صاحب الفراش وقد بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « الولد للأفراش وللعاشر الحजर » وكان ابن أبي ليلى يقول الولد للآخر لأنه ليس بعاشر والعاشر إرائي لأنه متزوج وكذلك بلغنا عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله وإذا بلغ المرأة وفاة زوجها فاعتدت ثم نسكت فولدت أولاداً ثم جاء زوجها النعمي حياً ففسخ النكاح الآخر واعتدت منه وكانت زوجة الأول كما هي وكان الولد للآخر لأنه نكحها نكاحاً حلالاً في الظاهر حكمه حكم الفراش (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا لمس الرجل الجارية حرمت على أبيه وابنه ولا تحرم على أبيه وابنه بالظن دون المس .

باب الطلاق

قال أبو يوسف عن الأشعث بن سوار عن الحكم عن إبراهيم عن ابن مسعود أنه كان يقول إن نوى يميناً فيمين وإن نوى طلاقاً فطلاق وهو مانوي من ذلك . وإذا قال الرجل كل حل علي حرام فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى عنه كان يقول القول قول الزوج فإن لم يعن طلاقاً فليس بطلاق وإنما هي يمين يكتمها وإن عني الطلاق ونوى ثلاثاً فثلاث وإن نوى واحدة فواحدة بآية وإن نوى طلاقاً ولم ينو عدداً فهي واحدة بآية وكذلك إذا قال لامرأته هي علي حرام وكذلك إذا قال لامرأته خلية أو بريرة أو بائن أو بنة فالقول قول الزوج وهو مانوي إن نوى واحدة فهي واحدة بآية وإن نوى ثلاثاً فثلاث بلغنا ذلك عن شريح وإن نوى اثنتين فهي واحدة بآية وإن لم ينو طلاقاً فليس بطلاق غير أن عليه اليمين مانوي طلاقاً وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول في جميع ما ذكرت هي ثلاث تطايقات لا ندينه في شيء منها ولا نجعل القول قوله في شيء من ذلك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال الرجل لامرأته أنت علي حرام فإن نوى طلاقاً فهو طلاق وهو ما أراد من عدد الطلاق والقول في ذلك قوله مع يمينه وإن لم يرد طلاقاً فليس بطلاق ويكفر كفارة يمين قياساً على الذي يحرم أمته فيكون عليه فيها الكفارة لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم أمته فأنزله الله عز وجل « لم تحرم ما أحل الله لك تبتغي مرضاة أزواجك » وجعلها الله يميناً فقال « قد فرض الله عليكم تحلها أيمانكم » وإذا قال الرجل لامرأته أمرك في يدك فقالت قد طلقت نفسها ثلاثاً فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول إذا كان الزوج نوى ثلاثاً فهي ثلاث وإن كان نوى واحدة فهي واحدة بآية وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هي ثلاث ولا يسأل الزوج عن شيء (قال الشافعي) وإذا خير الرجل امرأته أو ملكها أمرها فطلعت نفسها تطايقة فهو يملك الرجعة فيها كما يملكها لو ابتدا طلاقها ، وكان أبو حنيفة يقول

في الخيار إن اختارت نفسها فواحدة بائنة وإن اختارت زوجها فلا شيء. وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول إن اختارت نفسها فواحدة يملكها الرجعة وإن اختارت زوجها فلا شيء. (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال الرجل لامرأته ولم يدخل بها أنت طالق أنت طالق أنت طالق قالت بالطلاق الأولى ولم يكن عليها عدة فتلزمها الثنتان وإنما أحدث كل واحدة منهما لها وهي بائنة حلال أميره. وهكذا قال أبو بكر بن عبد الرحمن بن الحرث بن هشام وإذا قال الرجل لامرأته ولم يدخل بها أنت طالق أنت طالق أنت طالق طلقت بالطلاق الأولى ولم يقع عليها التلطيقتان الباقيتان وهذا قول أبي حنيفة بلغنا عن عمر بن الخطاب وعن علي وعبد الله بن مسعود وزيد بن ثابت وإبراهيم بذلك لأن امرأته ليست عليها عدة فقد بانت منه بالطلاق الأولى وحلت للرجال ألا ترى أنها لو تزوجت بعد التلطيقة الأولى قبل أن يتكلم بالثانية زوجا كان نكاحها جائزا فكيف يقع عليها الطلاق وهي ليست بامرأته وهي امرأة غيره وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول عليها الثلاث التلطيقات إذا كانت من الرجل في مجلس واحد على ما وصفت لك. وإذا شهد شاهد على رجل أنه طلق امرأته واحدة وشهد آخر أنه طلقها اثنتين فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول شهادتهما باطلة لأنهما قد اختلفا وكان ابن أبي ليلى يقول يقع عليها من ذلك تطلقة لأنهما قد اختلفا عليها وهذا يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا شهد الرجل أنه سمع رجلا يقول لامرأته أنت طالق واحدة وشهد آخر أنه سمعه يقول لها أنت طالق اثنتين فهذه شهادة بخلاف فلا تجوز ولو شهدا فمألا تشهد أنه طلق امرأته وقال أحدهما قد أثبت الطلاق ولم أثبت عدده وقال الآخر قد أثبت الطلاق وهو ثنتان لزمته واحدة لأنهما يجتمعان عليها، وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثا وقد دخل بها فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول في ذلك لها السكني والنفقة حتى تنقضي عدتها وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لها السكني وليس لها النفقة وقال أبو حنيفة لم؟ وقد قال الله عز وجل في كتابه «فأنفقوا عليهن حتى يرضعن منهن» وبلغنا عن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أنه جعل المطلقة ثلاثا السكني والنفقة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثا ولا حمل بها فلها السكني وليس لها نفقة وهذا مكتوب في كتاب الطلاق. وإذا آلى الرجل من امرأته فحلف لا يقربها شهرا أو شهرين أو ثلاثا لم يقع عليه بذلك إيلاء ولا طلاق لأن يمينه كانت على أقل من أربعة أشهر حدثنا سعيد ابن أبي عروبة عن عامر الأحول عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عباس رضي الله عنهما وهو قول أبي حنيفة وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول: هو مول منها إن تركها أربعة أشهر بانت بالإيلاء والإيلاء تطلقة بائنة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: وإذا حلف الرجل لا يوطئ امرأته أربعة أشهر أو أقل لم يقع عليه حكم الإيلاء لأن حكم الإيلاء إنما يكون بعد مضي الأربعة أشهر فيكون حكم الإيلاء يكون الزوج لا يمين عليه وإذا لم يكن عليه يمين فليس عليه حكم الإيلاء وهكذا مكتوب في كتاب الإيلاء، وإذا حلف الرجل لا يقرب امرأته في هذا البيت أربعة أشهر فتركها أربعة أشهر فلم يقربها فيه ولا في غيره فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول ليس عليه في هذا إيلاء ألا ترى أن له أن يقربها في غير ذلك البيت ولا تجب عليه السكينة وإنما الإيلاء كل يمين تمنع الجماع أربعة أشهر لا يستطيع أن يقربها إلا أن يكفر يمينه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول في هذا هو مول إن تركها أربعة أشهر بانت بالإيلاء والإيلاء تطلقة بائنة (قال الشافعي) رحمه الله وإذا حلف الرجل لا يقرب امرأته في هذا البيت أو في هذه الغرفة أو في موضع يسميه فليس على هذا حكم الإيلاء وإنما حكم الإيلاء على من كان لا يصل إلى أن يصيب امرأته بحال إلا لزمه الحنث فأما من بقدر على إصابة امرأته بلا حنث فلا حكم للإيلاء عليه، وإذا ظاهر الرجل من امرأته فقال

أنت على كظهر أمي يوماً أو وقت وقتاً أكثر من ذلك فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول هو مظاهر منها لا يقرها في ذلك الوقت حتى يكفر كفارة الظهار فإذا مضى ذلك الوقت سقطت عنه الكفارة وكان له أن يقرها بغير كفارة وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هو مظاهر منها أبداً وإن مضى ذلك الوقت فهو مظاهر لا يقرها حتى يكفر كفارة الظهار (قال الشافعي) رحمه الله : وإذا ظاهر الرجل من امرأته يوماً فأراد أن يقرها في ذلك اليوم كفر كفارة الظهار وإن مضى ذلك اليوم ولم يقرها فيه فلا كفارة للظهار عليه كما قلنا في المسألة في الإيلاء إذا سقطت اليمين سقط حكم اليمين والظهار يمين لا طلاق . وإذا ارتد الزوج عن الإسلام وكفر فإن أبا حنيفة رحمه الله كان يقول بانت منه امرأته إذا ارتد لأنكون مسلمة تحت كافر وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هي امرأته على حالها حتى يستتاب فإن تاب فهي امرأته وإن أبي قتل وكان لها ميراثها منه (قال الشافعي) رحمه الله : وإذا ارتد الرجل عن الإسلام فنكح امرأته موقوف فإن رجع إلى الإسلام قبل أن تنقض عدتها فهما على النكاح الأول وإن انقضت عدتها قبل رجوعه إلى الإسلام فقد بانت منه والبيونة فسخ بلا طلاق وإن رجع إلى الإسلام فخطبها لم يكن هذا طلاقاً وهذا مكتوب في كتاب الرد (قال) وإذا رجعت المرأة من أهل الإسلام إلى الشرك كان هذا وباب الأول سواء في قولها جميعاً غير أن أبا حنيفة كان يقول يعرض على المرأة الإسلام فإن أسلمت خلى سبيلها وإن أبى حبس في السجن حتى تتوب ولا تقتل . بلغنا ذلك عن ابن عباس رضى الله عنهما وكان ابن أبي ليلى يقول إن لم تهب قتلت وبه يأخذ ثم رجع إلى قول أبي حنيفة وكيف تقتل وقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء في الحروب من أهل الشرك فهذه مثلهم (قال الشافعي) رحمه الله وإذا ارتدت المرأة عن الإسلام فلا فرق بينها وبين الرجل تستتاب فإن تاب وإلا قتل كما يصنع بالرجل فخالفاً في هذا بعض الناس فقال يقتل الرجل إذا ارتد ولا تقتل المرأة واحتج بشيء . رواه عن ابن عباس لا يثبت أهل الحديث مثله وقد روى شبيه بذلك الإسناد عن أبي الصديق رضى الله عنه أنه قتل نسوة ارتدعن عن الإسلام فلم يرأن نخرج به إذا كان إسناده مما لا يثبت أهل الحديث واحتج من خالفنا بأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل النساء في دار الحرب وقال إذا نهى عن قتل المشركات اللاتي لم يؤمن فالؤمنة التي ارتدت عن الإسلام أولى أن لا تقتل قبل لبعض من يقول هذا القول قد رويت أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن قتل الكيبر الفاني وعن قتل الأجير ورويت أن أبا بكر الصديق نهى عن قتل الرهبان أفترأيت إن ارتد شيخ فأن أو أجبر أتدع قتلها أو ارتد رجل راهب أتدع قتله ؟ قال لا قيل ولم ؟ لأن حكم القتل على الردة حكم قتل حد لا يسع الوالي تعطيله مخالف الحسك قتل المشركين في دار الحرب ؟ قال نعم قلت فكيف احتججت بحكم دار الحرب في قتل المرأة ولم تره حجة في قتل الكيبر الفاني والأجير والراهب ثم قالت لما أن ندع أهل الحرب بعد القدرة عليهم ولا تقتلهم وليس لنا أن ندع مرتداً فكيف ذهب عليك انفرافهما في المرأة فإن المرأة تقتل حيث يقتل الرجل في الزنا والقتل ؟ وإذا قال الرجل كل امرأة أتزوجها فهي طالق فإن أبا حنيفة كان يقول هو كما قال وأى امرأة أتزوجها فهي طالق واحدة وهذا يأخذ . وكان ابن أبي ليلى يقول لا يقع عليه الطلاق لأنه عم . فقال كل امرأة أتزوجها فإذا سمى امرأة مسماة أو مصراً بعينه أو جعل ذلك إلى أهل فقولها فيه سواء ويقع به الطلاق (قال الربيع) لاشأني فيه جواب (قال) وإذا قال الرجل لامرأة إن تزوجتك فأنت طالق أو قال إذا تزوجت إلى كذا وكذا من الأجبر امرأة فهي طالق أو قال كل امرأة أتزوجها من قررة كذا وكذا فهي طالق أو من نى فلان فهي طالق فيها جميعاً كأنها يقولان إذا تزوج تلك فهي طالق وإن

دخل بها فإن أبا حنيفة كان يقول لها مهر ونصف مهر بالدخول ونصف مهر بالطلاق الذى وقع عليها قبل
الدخول وبه يأخذ وكان ابن أبى لىلى يقول لها نصف مهر وبقرق بينهما فى قولها جميعا (قال) وإذا قذف الرجل
امراته وقد وطئت وطءاً حراماً قبل ذلك فإن أبا حنيفة كان يقول لاحد عليه ولا لعان وبه يأخذ وكان ابن أبى لىلى
يقول عليه الحد ، ولو قذفها غير زوجها لم يكن عليه حد فى قول أبى حنيفة وكان ابن أبى لىلى يقول عليه
الحد ينبى فى قول ابن أبى لىلى أن يكون مكان الحد اللعان (قال الشافعى) وإذا وطئت المرأة وطءاً حراماً بما
يبدأ عنها الحد فيه ثم قذفها زوجها سئل فإن قذفها حاملاً واتى من ولدها لوعن بينهما لأن الولد لا ينبى إلا بلعان
وإن قذفها غير حامل بالوطء الأول أو بزنا غيره فلا حد عليه وعليه التعزير ، وكذلك إن قذفها بأجنبي فقال
عنيت ذلك الوطء الذى هو محرم فلا حد عليه وعليه التعزير ، وإذا قال الرجل لامراته لاحاجة لى فيك
فإن أبا حنيفة كان يقول ليس بهذا بطلاق وإن أراد به الطلاق وبه يأخذ وقيل أبو حنيفة وكيف يكون هذا
طلاقاً وهو بمنزلة لا أشتهيك ولا أريدك ولا أهواك ولا أحبك ؟ فليس فى شيء من هذا طلاق (قال الشافعى) وإذا قال
الرجل لامراته لاحاجة لى فيك فإن قال لم أرد طلاقاً فليس بطلاق وإن قال أردت طلاقاً فهو طلاق وهى واحدة
إلا أن يكون أراد أكثر منها ولا يكون طلاقاً إلا أن يكون أراد به إيقاع طلاق فإن كان إنما قال لاحاجة لى فيك
سأوقع عليك الطلاق فلا طلاق حتى يوقعه بطلاق غير هذا ، وإذا قذف الرجل وهو عبد امرأته وهى حرة وقد اتفق
نصف العبد أحد التريكين وهو يسمى للآخر فى نصف قيمته فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول هو عبد مابقى
عليه شيء من السعاية وعليه حد العبد وكان ابن أبى لىلى يقول هو حر وعليه اللعان وبه يأخذ ، وكذلك لو شهد
شهادة أبطلها أبو حنيفة وأجازها ابن أبى لىلى (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ويحد العبد والأمة فى كل شيء
حد العبد والأمة حتى تسكّل فيهما جميعاً الحرية ولو بقى سهم من ألف سهم فهو رقيق (قال الشافعى) وكذلك
لا يحد له حتى تسكّل فيه الحرية ولا يقص له من جرح حتى يستكّل العبد الحرية ، ولو قذف رجل هذا العبد الذى
يسمى فى نصف قيمته لم يكن عليه حد فى قول أبى حنيفة لأنه بمنزلة العبد وكان على قاذفه الحد فى قول ابن أبى لىلى
وبه يأخذ ، ولو قطع هذا العبد يدرج مع مدمان لم يكن عليه القصاص فى قول أبى حنيفة وبه يأخذ وهو بمنزلة العبد
وكان عليه القصاص فى قول ابن أبى لىلى وهو بمنزلة الحر فى كل قليل أو كثير أو وحده أو شهادة أو غير ذلك وهو فى
قول أبى حنيفة بمنزلة العبد ما دام عليه درهم من قيمته وكذلك هو فى قولها جميعاً لو أعتق جزء من مائة جزء أو بقى عليه
جزء من مائة جزء من كتابته إن شاء الله تعالى ، وإذا كانت أمة بين اثنين ولها زوج عبد أعتقها أحد مولئها وقضى
عليها بالسعاية للآخر لم يكن لها خيار فى النكاح فى قول أبى حنيفة حتى تفرغ من السعاية وتعتق وكان لها الخيار
فى قول ابن أبى لىلى يوم يقع العتق عليها وبه يأخذ ، ولو طلقت يومئذ كانت عدتها وطلاقها فى قول أبى حنيفة
عدة أمة وطلاق أمة وكانت عدتها وطلاقها فى ابن أبى لىلى عدة حرة وطلاق حرة ولو لم يكن لها زوج وأرادت
أن تزوج لم يكن لها ذلك حتى يأذن الذى له عليها السعاية فهى فى قول أبى حنيفة بمنزلة الأمة وفى قول ابن أبى لىلى
بمنزلة الحرة (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا كانت أمة تحت عبد لم يكن لها الخيار حتى تسكّل فيها الحرية
فيرم تسكّل فيها الحرية فالها الخيار فإن طلقت وهى لم تسكّل فيها الحرية كانت عدتها عدة أمة وحكمها فى كل شيء
حكم أمة ، وإذا قال الرجل لامراته أنت طالق إن شاء فلان وفلان غائب لا يدرى أحمى هو أم ميت أو فلان ميت
قد علم بذلك فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا يقع عليها الطلاق وبهذا يأخذ وكان ابن أبى لىلى يقول

يقع عليها الطلاق قال أبو حنيفة وكيف يقع عليها الطلاق ولم يشأ فلان (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل لامرأته أنت طالق إن شاء فلان وفلان ميت قبل ذلك أو مات فلان بعد ما قال ذلك وقيل أن يشاء فلا تكسر طالفا أبدا بهذا الطلاق إذ لو كان فلان حاضرا حيا ولم يشأ لم تطلق وإنما يتم الطلاق بمشيئته فإذا مات قبل أن يشاء علمنا أنه لا يشاء أبدا ولم يشأ قبل فطلق بمشيئته ، وإذا قذف الرجل امرأته وقامت لها البينة وهو محجود فإن أبا حنيفة كان يقول لا يعن وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لا يلاعن ويضرب الحد . وإذا تزوج العبد بغير إذن مولاه فقال له مولاه طلقها فإن أبا حنيفة كان يقول ليس هذا بإقرار بالنكاح وإنما أمره بأن يفارقها فكيف يكون هذا إقرارا بالنكاح وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول هذا إقرار بالنكاح (قال الشافعي) وإذا تزوج العبد بغير إذن مولاه فقال له مولاه طلقها فليس هذا بإقرار بالنكاح من مولاه في قول من يقول إن أجازاه مولاه فالنكاح يجوز وأما في قولنا فلو أجازاه له المولى لم يجوز لأن أصل ما نذهب إليه أن كل عقدة نكاح وقعت والجامع لا يحل أن يكون فيها أو لأحد فسوخا فهي فاسدة لا تجزها إلا أن تجدد ومن أجازها بإجازة أحد بعدها فإن لم يجزها كانت مفسوخة دخل عليه أن يحزن أن ينكح الرجل المرأة على أنه بالخيار وعلى أنها بالخيار والخيار لا يجوز عنده في النكاح كما يجوز في البيوع . وإذا طلق الرجل امرأته تطليقة بائنة فأراد أن يتزوج في عدتها خامسة فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول : لا أجيز ذلك وأكرهه له وكان ابن أبي ليلى يقول هو جائز وبه يأخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا فارق الرجل امرأته بخلع أو فسخ نكاح كان له أن ينكح أربعا وهي في العدة وكان له أن كان لا يجد طولاً لحرة وخاف العنت على نفسه أن ينكح أمة مسلمة لأن المفارقة التي لأرجعة له عليها غير زوجة وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً وهو مريض فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول إن مات بعد انقضاء العدة فلا ميراث لها منه وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لها الميراث ما لم تتزوج (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا طلق الرجل امرأته ثلاثاً أو تطليقة لم يكن بقى له عليها غيرها وهو مريض ثم مات بعد انقضاء عدتها فإن عامة أصحابنا يذهبون إلى أن لها منه الميراث ما لم تتزوج وقد خالفنا في هذا بعض الناس بأقوال فقال أحدهم لا يكون لها الميراث في عدة ولا في غير عدة وهذا قول ابن الزبير وقال غيره هي ترثه ما لم تنقض العدة ورواه عن عمر بإسناد لا يثبت مثله عند أهل العلم بالحديث وهو مكتوب في كتاب الطلاق وقال غيره ترثه وإن تزوجت (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : لا ترث ممتوتة في عدة كانت أو غير عدة وهو قول ابن الزبير وعبد الرحمن طلق امرأته إن شاء الله على أنها لا ترث وأجمع المسلمون أنه إذا طلقها ثلاثاً ثم آلى منها لم يكن مولى وإن تظاهرها لم يكن متظاهراً وإذا قذفها لم يكن له أن أن يلاعنها ويبرا من الحد وإن مات لم يرثها فلما أجمعوا جميعاً أنها خارجة من معاني الأرواح لم ترثه وإذا طلق الرجل امرأته في صحته ثلاثاً فجحد ذلك الزوج وأدعت عليه المرأة ثم مات الرجل بعد أن استعطفه القاضي فإن أبا حنيفة رضى الله عنه كان يقول لا ميراث لها وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لها الميراث إلا أن تهر بعد موته أنه كان طلقها ثلاثاً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ادعت المرأة على زوجها أنه طلقها ثلاثاً فأحلفه القاضي بعد إنكاره وردها عليه ثم مات لم يحل لها أن ترث منه شيئاً إن كانت تعلم أنها صادقة ولا في الحسك بحال لأنها تقرأ أنها غير زوجة فإن كانت تعلم أنها كاذبة حل لها فيها بينها وبين الله أن ترثه ، وإذا خلا الرجل بامرأته وهي حائض أو وهي مريضة ثم طلقها قبل أن يدخل بها . فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول

لها نصف المهر ، وبه يأخذ : وكان ابن أبي ليلى يقول لها المهر كاملا وإذا قال الرجل لامرأته إن ضمنت إليك امرأته فأنت طالق واحدة فطلقها فبانت منه وانقضت "العدة" ثم تزوج امرأته أخرى ثم تزوج تلك المرأة التي حلف عليها فإن أبا حنيفة كان يقول لا يقع عليها الطلاق من قبل أنه لم يضمها إليها وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول يقع عليها الطلاق (قال الشيخان) رحمه الله تعالى وإذا قال الرجل لامرأته إن ضمنت إليك امرأة فأنت طالق ثلاثا فطلقها وانقضت عدتها ثم نكح غيرها ثم نكحها بعد نكاحها جديدا فلا طلاق عليها وهو لم يضم إليها امرأة إنما ضمها هي إلى امرأته وإذا قال الرجل إن تزوجت فلانة فهي طالق فتزوجها على مهر مسمى ودخل بها فإن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه كان يقول هي طالق واحدة بآلة وعليها "العدة" ولها مهر ونصف ، نصف من ذلك بالطلاق ومهر بالدخول وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول لها نصف مهر بالطلاق وليس لها بالدخول شيء ومن حجته في ذلك أن رجلا أتى من امرأته فقدم بعد أربعة أشهر فدخل بامرأته ثم أتى ابن مسعود فأمره أن يخطبها فخطبها وأصدقها صداقا مستقبلا ولم يلبثا أنه جعل في ذلك الوطاء صداقا ومن حجة أبي حنيفة أنه قال قد وقع الطلاق قبل الجماع فوجب لها نصف المهر وجامعها بشبهة فعليه المهر ولو لم أجعل عليه المهر جعلت عليه الحد وقال أبو حنيفة كل جماع يدرك فيه الحد ففيه صداق لا بد من الصداق إذا درأت الحد وجب الصداق وإذا لم أجعل الصداق فلا بد من الحد قال أبو يوسف حدثني محمد بن حماد عن إبراهيم أنه قال فيه لها مهر ونصف مهر مثل قول أبي حنيفة وإذا قال الرجل لامرأته إن دخلت الدار فأنت طالق إن شاء الله فدخلت الدار فإن أبا حنيفة وابن أبي ليلى قالا : لا يقع الطلاق ولو قال أنت طالق إن شاء الله ولم يقل إن دخلت الدار فإن أبا حنيفة رضى الله عنه قال لا يقع الطلاق وقال هذا والأول سواء وبه يأخذ : أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه قال في ذلك لا يقع الطلاق ولا العتاق وأخبرنا عبد الملك بن أبي سليمان عن عطاء بن أبي رباح أنه قال لا يقع الطلاق (قال الشيخان) رحمه الله تعالى وإذا قال الرجل لامرأته أنت طالق إن شاء الله تعالى فلا طلاق ولا عتاق ، وإذا طلق الرجل امرأته واحدة فانقضت عدتها فتزوجت زوجها ودخل بها ثم طلقها ثم تزوجها الأول فإن أبا حنيفة قال هي على الطلاق كله وبه يأخذ وقال ابن أبي ليلى هي على ما بقى (قال الشيخان) وإذا طلق الرجل امرأته واحدة أو اثنتين فانقضت عدتها ونكحت زوجا غيره ثم أصابها ثم طلقها أو مات عنها فانقضت عدتها فنكحت الزوج الأول فهي عنده على ما بقى من الطلاق يهدم الزوج الثاني الثالث ولا يهدم الواحدة ولا الثنتين وقلنا هذا قول عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه وعدد من كبار أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وقد خالفنا في بعض هذا بعض الناس فقال إذا هدم الزوج ثلاثا هدم واحدة واثنتين واحتج بقول ابن عمر وابن عباس رضى الله عنهم وسألنا فقال من أين زعمتم أن الزوج يهدم الثالث ولا يهدم ما هو أقل منها؟ قلنا زعمناه بالأمر الذي لا ينبغي لأحد أن يدفعه قال وما هو؟ قلنا حرّمها الله بعد الثلاث حتى تنكح زوجا غيره وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الله عز وجل أن النكاح الذى أحلها الله به بعد الثلاث إصابة الزوج وكانت محرمة قبل الزوج لا تحل بحال إلا بالزوج فكان للزوج حكم هدم الثلاث لهذا المعنى وكانت في الواحدة واثنتين حلالا فلم يكن للزوج هاهنا حكم فزعمنا أنه يهدم حيث كانت لا تحل له إلا به وكان حكمه قائما ولا يهدم حيث لا حكم له وحيث كانت حلالا بغيره وكان أصل المعقول أن أحدا لا يحل له بفعله غيره شيء فلما أحل الله له بفعله غيره أحلنا له حيث أحل الله له ولم يجوز أن نقيس عليه ما خالفه لو كان الأصل للمعقول فيه وقد رجع إلى هذا القول محمد ابن الحسن بعد ما كان يقول بقول أبي حنيفة ، والله أعلم .

باب الحدود

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أقيم الحد على البكر وجلد مائة جلدة فإن أبا حنيفة رحمه الله تعالى كان يقول لا تنفيه من قبل أنه باعنا عن علي بن أبي طالب أنه نهى عن ذلك وقال كفى بالنفي فتنة وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول بنى سنة إلى بلد غير البلد الذي فجر به وروى ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن أبي بكر وعلى رضي الله عنهما (قال الشافعي) وبنى الزنانيان البكران من موضعهما الذي زنيا به إلى بلد غيره بعد ضرب مائة وقد نفى النبي صلى الله عليه وسلم الزاني ونفى أبو بكر وعمر وعثمان وعلى رضي الله تعالى عنهم وقد خالف هذا بعض الناس وهذا مكتوب في كتاب الحدود بجميعه ، وإذا زنى المشركان وهما ثيبان فإن أبا حنيفة رضي الله عنه قال ليس على واحد منهما الرجم وكان ابن أبي ليلى يقول عليهما الرجم ويروى ذلك عن نافع عن ابن عمر رضي الله تعالى عنهما عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه رجم يهوديا ويهودية وبه يأخذ ، أبو يوسف قال أبو حنيفة لا تقام الحدود في المساجد وروى ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وبه يأخذ وكان ابن أبي ليلى يقول تقيم الحدود في المساجد وقد فعل ذلك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا تخاكم إلينا أهل الكتاب ورضوا أن نحكم بينهم فترافعوا في الزنا وأفرؤا به رجما اثيب وضربنا البكر مائة ونفينا سنة وقد رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم يهوديين زنيا وهو معنى كتاب الله تبارك وتعالى فإن الله عز وجل يقول لنبيه صلى الله عليه وسلم « وإن حكمت بينهم فحكمي بينهم بالقسط » وقال « وأن احكم بينهم بما أنزل الله » ولا يجوز أن يحكم بينهم في شيء من الدنيا إلا يحكم المسلمين لأن حكم الله واحد لا يختلف (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا تقام الحدود في المساجد وإذا وطئ الرجل جارية أمه فقال ظننت أنها تحل لي فإن أبا حنيفة كان يقول يدرأ عنه الحد فإذا أقر بذلك في مقام واحد أربع مرات لم يعد وبه يأخذو عليه المهر وقال ابن أبي ليلى وأنا أسمع أقر عندى رجل أنه وطئ جارية أمه فقال له أوطئتها؟ قال نعم فقال له أوطئتها؟ قال نعم فقال له أوطئتها؟ قال نعم قال له الرابعة ووطئتها؟ قال نعم قال ابن أبي ليلى فأمرت به فجلد الحد وأمرت الجلواز فأخذه بيده فأخرجه من باب الجسر نكيا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أصاب الرجل جارية أمه وقال ظننتها تحل لي أحلف ما ووطئها إلا وهو يراها حلالا ثم درى عنه الحد وأغرم المهر فإن قال قد علمت أنها حرام على قبل الوطء ثم ووطئها حد ولا يقبل هذا إلا بمن أمكن فيه أنه يجهل مثل هذا فأما عن أهل الفقه فلا قال أبو حنيفة : ليس ينبغي للحاكم أن يقول له أفعلت ولا نوجب عليه الحد بإقرار أربع مرات في مقام واحد ولو قال : وطئت جارية أمي في أربعة مواطن لم يكن عليه حد لأن الوطء قد يكون حلالا وحراما فم يقر هذا بالرنا ، والله أعلم .

اختلاف على وعبد الله بن مسعود رضي الله عنهما

أبواب الوضوء والغسل والتيمم

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن علية عن شعبة عن عمرو بن مرة عن زاذان قال سألت رجلا عليا رضي الله عنه عن الغسل فقال اغتسل كل يوم إن شئت فقال لا الغسل الذي هو الغسل قال يوم الجمعة ويوم عرفة ويوم النحر ويوم الفطر وهم لا يبرون شيئا من هذا واجبا ، أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن خالد عن أبي إسحاق أن عليا رضي الله عنه قال في التيمم ضربة للوجه وضربة للسكفين هكذا يقولون ضربة للوجه وضربة لليدين إلى المرفقين .

باب الوضوء

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا ابْنُ عَيْنَةَ عَنْ أَبِي سُرْدَاءَ عَنْ ابْنِ عَبْدِ خَيْرٍ عَنْ أَبِيهِ قَالَ تَوَضَّأَ عَلَى رِضَى اللَّهِ تَعَالَى عَنْهُ فَمَسَحَ ظَهْرَ قَدَمَيْهِ وَقَالَ لَوْلَا أَنِّي رَأَيْتُ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ يَمْسَحُ ظَهْرَ قَدَمَيْهِ لَظَنَنْتُ أَنَّ بَاطِنَهُمَا أَحَقُّ ، أَبُو معاوية عن الأعمش عن أبي طبيان قال رأيت عليا رضي الله عنه قال ثم تَوَضَّأَ وَمَسَحَ عَلَى الْبُعْلَيْنِ ثُمَّ دَخَلَ الْمَسْجِدَ فَنَقَلَ نَعْلَيْهِ وَصَلَّى ابْنُ مَهْدَى عَنْ سَفْيَانَ عَنْ حَبِيبٍ عَنْ زَيْدِ بْنِ وَهْبٍ أَنَّهُ رَأَى عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَعَلَ ذَلِكَ ابْنُ مَهْدَى عَنْ سَفْيَانَ عَنْ الزُّبَيْرِ بْنِ عَدَى عَنْ أَكْثَلِ بْنِ سُوَيْدٍ بْنِ غَفَلَةَ أَنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَعَلَ ذَلِكَ مُحَمَّدُ بْنُ عُبَيْدٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي إِسْمَاعِيلَ عَنْ مَعْقِلِ الْحُثَمِيِّ أَنَّ عَلِيًّا فَعَلَ ذَلِكَ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى وَلَسْنَا وَلَا يُبَاهِمْ وَلَا أَحَدٌ نَعْلَهُ يَقُولُ هَذَا مِنَ الْمُتَفَتِّينَ خَالِدُ بْنُ عَبْدِ اللَّهِ الْوَاسِطِيُّ عَنْ عَطَاءِ بْنِ السَّائِبِ عَنْ أَبِي الْبَحْتَرِيِّ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي الْفَأْرَةِ تَقَعُ فِي الْبُرِّ فَتَمُوتُ قَالَ تَرَجَّحَ حَتَّى تَلْعَبَهُمْ قَالَ وَلَسْنَا وَلَا يُبَاهِمْ يَقُولُ هَذَا أَمَّا نَحْنُ فَقُولُ بِنَا رَوَيْنَا عَنْ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «إِذَا كَانَ الْمَاءُ قَلِيلَيْنِ لَمْ يَحْمَلْ نَجَسًا» وَأَمَّا هُمْ فَيَقُولُونَ يَتَرَجَّحُ مِنْهَا عَشْرُونَ أَوْ ثَلَاثُونَ دَلْوًا عَمْرُو بْنُ الْهَيْثَمِ عَنْ شُعْبَةَ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ عَنْ نَاجِيَةَ بْنِ كَعْبٍ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ فَلَتَ يَارَسُولَ اللَّهِ بَأْنِي أَنْتَ وَأُمِّي إِنْ أَقْبَى مَاتَ قَالَ «أَذْهَبْ فَوَارِهِ» فَقُلْتُ لَهُ مَاتَ مُشْرِكًا قَالَ «أَذْهَبْ فَوَارِهِ» نَوَارِيَتْهُ ثُمَّ أَتَيْتُهُ قَالَ «أَذْهَبْ فَاغْتَسِلْ» وَهُمْ لَا يَقُولُونَ هَذَا هُمْ يَزْعُمُونَ أَنَّهُ لَيْسَ عَلَى مَنْ مَسَّ مَيْتًا مُشْرِكًا غَسَلَ وَلَا وَضُوءَ عَمْرُو بْنُ الْهَيْثَمِ عَنْ الْأَعْمَشِ عَنْ إِبْرَاهِيمَ بْنِ أَبِي عُبَيْدَةَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ قَالَ الْقَبْلَةُ مِنَ الْمَسِّ وَفِيهَا الْوُضُوءُ عَنْ شُعْبَةَ عَنْ خُبَارِقَ عَنْ طَارِقَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ مِثْلَهُ وَهُمْ يَخَالِفُونَ هَذَا فَيَقُولُونَ لَا وَضُوءَ مِنَ الْقَبْلَةِ وَنَحْنُ نَأْخُذُ بِأَنَّ فِي الْقَبْلَةِ الْوُضُوءَ وَقَالَ ذَلِكَ ابْنُ عَمْرٍو وَغَيْرُهُ وَعَنْ الْأَعْمَشِ عَنْ إِبْرَاهِيمَ التَّيْمِيِّ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ أَنَّهُ قَالَ الْمَاءُ مِنَ الْمَاءِ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وَلَسْنَا وَلَا يُبَاهِمْ يَقُولُ هَذَا يَقُولُ إِذَا مَسَّ الْحَتَانِ الْحَتَانِ فَقَدْ وَجِبَ الْغَسْلُ وَهَذَا الْقَوْلُ كَانَ فِي أَوَّلِ الْإِسْلَامِ ثُمَّ نَسَخَ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا أَبُو معاوية عن الأعمش عن شقيق عن عبد الله قال الجنب لا يقيم وليسوا يقولون بهذا ويقولون لا تعلم أحدًا يقول به ونحن نروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أمر الجنب أن يقيم ورواه ابن عليه عن عوف الأعرابي عن أبي رجاء عن عمران بن حصين عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أمر رجلا أصابته جنابة أن يقيم ويصلي (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا سَفْيَانَ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ عَنْ الْحَرِثِ بْنِ الْأَزْمَعِ قَالَ سَمِعْتُ ابْنَ مَسْعُودٍ يَقُولُ إِذَا غَسَلَ الْجَنْبَ رَأْسَهُ بِالْحَطَمِيِّ فَلَا يَجِدُ لَهُ غَسْلًا وَلَيْسُوا يَقُولُونَ هَذَا يَقُولُونَ لَيْسَ الْحَطَمِيُّ بِظَهْرٍ وَإِنْ خَالَطَهُ الْمَاءُ الظَّهْرُ إِنَّمَا الظَّهْرُ الْمَاءُ مَحْضًا فَأَمَّا غَسَلَ رَأْسَهُ بِالْمَاءِ بَعْدَ الْحَطَمِيِّ أَوْ قَبْلَهُ فَأَمَّا الْحَطَمِيُّ فَلَا يَطْهَرُ وَحْدَهُ .

أبواب الصلاة

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى : أَخْبَرَنَا سَعِيدُ بْنُ سَالِمٍ عَنْ سَفْيَانَ الثَّوْرِيِّ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ عَقِيلٍ عَنْ ابْنِ الْحَنْفِيَّةِ أَنَّ عَلِيًّا رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ أَخْبَرَهُ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ «مِفْتَاحُ الصَّلَاةِ الْوُضُوءُ وَتَحْرِيمُهَا التَّكْبِيرُ وَتَحْلِيلُهَا التَّسْلِيمُ» وَهَذَا يَقُولُ نَحْنُ لَا يَحْرَمُ بِالصَّلَاةِ إِلَّا بِالتَّكْبِيرِ وَقَالَ صَاحِبُهُمْ يَحْرَمُ بِهَا بَغَيْرِ التَّكْبِيرِ بِالتَّسْبِيحِ وَرَجَعَ صَاحِبَاهُ إِلَى قَوْلِنَا وَقَوْلُنَا لِنَتَفَقَّصَ الصَّلَاةَ إِلَّا بِالتَّسْلِيمِ فَمَنْ عَمِلَ عَمَلًا مِمَّا يَفْسِدُ الصَّلَاةَ فَيَا بَيْنَ أَنْ يَكْبُرَ إِلَى أَنْ يَسْلُمَ فَقَدْ أَفْسَدَهَا لَا يَمُنَّ بَيْنَ أَنْ يَكْبُرَ إِلَى أَنْ يَجْلِسَ قَدَرُ التَّشْهِيدِ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا ابْنُ عَلَيْهِ عَنْ شُعْبَةَ عَنْ أَبِي إِسْحَاقَ عَنْ عَاصِمِ بْنِ ضَمْرَةَ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ قَالَ إِذَا وَجَدَ أَحَدُكُمْ فِي صَلَاتِهِ فِي بَطْنِهِ رِزًا أَوْ قَيْثًا أَوْ رَعَا فَا

فليصرف فليترضاً فإن تكلم استقبل الصلاة وإن لم يتكلم احتسب بما صلى وليسوا يقولون بهذا يقولون ينصرف من الرز وإن انصرف من الرعاف فصلاته تامة ومخالفونه في بعض قوله ويوافقونه في بعضه وإن كانوا يشبثون هذه الرواية فيلزمهم أن يقولوا في الرز ما يقولون في الرعاف لأنه لم يخالفه في الرز غيره من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم علمته (**قال الشيخ أبي**) رحمه الله تعالى أخبرنا هشيم عن حصين قال حدثنا أبو ظبيان قال كان علي رضي الله عنه يخرج إلينا ونحن ننظر إلى تبشير الصباح فيقول الصلاة الصلاة فإذا قام الناس قال نعم ساعة الوتر هذه فإذا طلع الفجر صلى ركعتين ثم أقيمت الصلاة (**قال الشيخ أبي**) رحمه الله أخبرنا ابن عيينة عن شبيب بن غرقدة عن حبان بن الحرث قال أتيت علياً رضي الله عنه وهو معسكر بدير أبي موسى فوجدته يطعم فقال ادن فكل فقلت إني أريد الصوم فقال وأنا أريده فذنوت فأكلت فلما فرغ قال يا ابن التياح أقم الصلاة وهذان خبران عن علي رضي الله عنه كلاهما يثبت أنه كان يغسل بأفصى غابة التعليل وهم يخالفونه فيقولون يسفر بالفجر أشد الإسفار ونحن نقول بالتعليل به وهو يوافق مارونيا من حديث النبي صلى الله عليه وسلم في التغليل (**قال الشيخ أبي**) رحمه الله تعالى أخبرنا هشيم وغيره عن ابن حبان التيمي عن أبيه عن علي رضي الله عنه قال «لا صلاة لجار المسجد إلا في المسجد» قيل ومن جار المسجد؟ قال من أجمعه المنداد ونحن وهم نقول يجب لمن لا عذر له أن لا يتخلف عن المسجد فإن صلى فصلاته تجزى عنه إلا أنه قد ترك موضع الفضل (**قال الشيخ أبي**) رحمه الله تعالى أخبرنا وكيع عن الأعمش عن عمرو بن مرة عن زاذان أن علياً رضي الله عنه كان يغتسل من الحجاة ولساناً وإنيهم يقول بهذا (**قال الشيخ أبي**) أخبرنا شريك عن عمران ابن ظبيان عن حكيم بن سعد أن رجلاً من الخوارج قال لعلي رضي الله عنه «ولقد أوحى إليك وإلى الذين من قبلك» الآية فقال علي رضي الله عنه «فأصبر إن وعد الله حق ولا يستخفك الذين لا يؤقنون» وهو راعٍ وهم يقولون من فعل هذا يريد به الجواب فصلاته فاسدة (**قال الشيخ أبي**) أخبرنا ابن علية عن شعبة عن أبي إسحاق عن عاصم ابن ضمرة عن علي رضي الله عنه قال إذا ركعت قلت «اللهم لك ركعت ولك خشعت ولك أسلمت وبك آمنت وعليك توكلت» فقد تم ركوعك وهذا عندهم كلام يفسد الصلاة وهم يكرهون هذا وهذا عندي كلام حسن وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم شبيه به ونحن نأمر بالقول به وهم يكرهونه (**قال الشيخ أبي**) أخبرنا ابن علية عن خالد الحذاء عن عبد الله بن الحرث عن الحرث الحمداني عن علي رضي الله تعالى عنه كان يقول بين السجدين «اللهم اغفر لي وارحمي واهدني واجبرني» وزاد ابن علية عن شعبة عن أبي إسحاق ونسب إسناده وهم يكرهون هذا ولا يقولون به (**قال الشيخ أبي**) أخبرنا هشيم على مقبرة عن أبي رزبن أن علياً رضي الله عنه كان يسلم عن يمينه وعن شماله سلام عليك سلام عليكم (**قال الشيخ أبي**) أخبرنا ابن علية عن شعبة عن الأعمش عن أبي رزبن عن علي رضي الله عنه مثله سواء وليسوا يأخذون به ويؤيدون فيه «ورحمة الله وبركاته» (**قال الشيخ أبي**) أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن سلمة بن كهيل عن عبد الله بن معقل أن علياً رضي الله عنه قنت في المغرب يدعو على قوم بأسمائهم وأشياهم فقلنا آمين هشيم عن رجل عن ابن معقل أن علياً رضي الله عنه قنت بهم فدعا على قوم يقول «اللهم العن فلانا بادنًا وفلانا» حتى عد نفرًا وهم يفسدون صلاة من دعا لرجل باسمه أو دعا على رجل فيه اسمهم ونحن لا نقصد بهذا صلاته لأنه يشبه مارونيا عن النبي صلى الله عليه وسلم زيد بن الحباب عن سفيان عن أبي إسحاق عن الحرث عن علي رضي الله عنه أن رجلاً قال إني صليت ولم أقرأ قال أتممت الركوع وسجود؟ قال نعم قال تمت صلاتك وهم لا يقولون بهذا ويؤمنون أن عليه إعادة الصلاة هشيم عن منصور عن الحسن عن علي رضي الله تعالى عنه قال «اقرأ فيما أدركت مع

الإمام « وهم لا يقولون بهذا يقولون إنما يقرأ فيما يقضى نفسه فأما وهو وراء الإمام فلا قراءه عليه ونحن نقول كل صلاة صليت خلف الإمام والإمام يقرأ قراءة لا يسمع فيها قرأ فيها هتيف وزيد عن حجاج عن أبي إسحاق عن الحرث عن علي رضي الله تعالى عنه في إمام صلى بغير وضوء قال بعد ولا يعيدون وهذا موافق للسنة وما روي عن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان وابن عمر رضي الله تعالى عنهم (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) رحمه الله تعالى عنه أخبرنا مالك عن إسماعيل بن أبي حكيم عن عطاء بن يسار أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كبر في صلاة من الصلوات ثم أشار إليهم ثم رجع وعلى جلده أثر الماء (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) أخبرنا وكيع عن أسامة بن زيد عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود ابن سفيان عن محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم نحوه (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) أخبرنا حماد بن سلمة عن زياد الأعمى عن الحسن بن أبي بكرة عن النبي صلى الله عليه وسلم نحوه (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) أخبرنا ابن علية عن ابن عون عن ابن سيرين عن النبي صلى الله عليه وسلم نحوه وقال إني كنت جنباً فسيت (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) أخبرنا وكيع عن إسرائيل عن أبي إسحاق عن عاصم بن ضمرة عن علي رضي الله تعالى عنه قال إذا أحدث في صلاة بعد السجدة فقد تمت صلاته ولسنا ولا إياهم يقول بهذا أما نحن فنقول انتضاء الصلاة بالنسيب للحديث الذي رويناه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما هم فيقولون كل حدث يفسد الصلاة إلا حدثنا كان بعد التشهد أو أن مجلس مقدار التشهد فلا يفسد الصلاة (**فَاللَّيْثُ يَنْبَغِي**) أخبرنا هشيم عن أصحابه عن أبي إسحاق عن أبي الحليل عن علي رضي الله عنه كان إذا افتتح الصلاة قل « لا إله إلا أنت سبحانك ظلمت نفسي فاغفر لي فإنه لا يغفر الذنوب إلا أنت وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض خيفاً وما أنا من المشركين إن صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب العالمين لا شريك له وبذلك أمرت وأنا من المسلمين » وقد روينا من حديثنا عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كان يقول هذا الكلام إذا افتتح الصلاة وبهذا ابتداء يقول : وجهت وجهي للذي فطر السموات والأرض (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن موسى بن عقبة عن عبد الله بن الفضل عن الأعرج عن عبيد الله بن أبي رافع عن علي رضي الله تعالى عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مثله وهم بخلافه ولا يقولون منه بحرف يقولون إن سبحانك اللهم وبحمدك كلام (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي عن وكيع عن الأعمش عن أبي إسحاق عن الحرث عن علي رضي الله تعالى عنه كان إذا تشهد قال « بسم الله وبالله » وليسوا يقولون بهذا وقد روى عن علي رضي الله عنه فيه كلام كثيرهم يكرهونه (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن السدي عن عبد خير أن علياً رضي الله عنه قرأ في الصبح بـ « سبح اسم ربك الأعلى » فقال سبحان ربّي الأعلى وهم يكرهون هذا ونحن نستحبّه وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم شيء يشبهه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن منصور عن الحسن بن علي رضي الله عنه كره الصلاة في جلود الثعالب ولسنا ولا إياهم نقول بهذا بل نقول نحن وإياهم لا بأس بالصلاة في جلود الثعالب إذا دبّت (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن علية عن أيوب عن سعيد ابن جبير عن علي رضي الله عنه في المستحاضة تغتسل لكل صلاة ولسنا ولا إياهم نقول بهذا ولا أحد علمته (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن منصور عن هلال عن وهب ابن الأجدع عن علي رضي الله عنه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا تصلوا بعد العصر إلا أن تصلوا والشمس مرتفعة » ولسنا ولا إياهم ولا أحد علمناه يقول بهذا بل نكرهه جميعاً الصلاة بعد العصر والصبح نافلة ابن مهدي

عن سفيان عن أبي إسحق عن عاصم عن علي رضي الله عنه قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يجلى دبر كل صلاة ركعتين إلا العصر والصبح وهذا يخالف الحديث الأول (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن شعبة عن أبي إسحق عن عاصم بن ضمرة قال : كنا مع علي رضي الله تعالى عنه في سفر فبلى العصر ثم دخل فسطاطه فبلى ركعتين وهذه الأحاديث يخالف بعضها بعضا إذا كان على يروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان لا يبلى بعد العصر ولا الصبح فلا يشبه هذا أن يكون صلى ركعتين بعد العصر وهو يروي أن النبي صلى الله عليه وسلم كان لا يبلىهما .

باب الجمعة والعيدن

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن أبي إسحق قال رأيت عليا رضي الله عنه يخطب نصف النهار يوم الجمعة ولسنا ولا إياهم نقول بهذا نقول لا يخطب إلا بعد زوال الشمس وكذلك رويناه عن عمر وعن غيره (أخبر الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا حميد بن عبد الرحمن الرؤاسي عن الحسن ابن صالح عن أبي إسحق قال رأيت عليا رضي الله عنه يخطب يوم الجمعة ثم لم يجلس حتى فرغ ولسنا ولا إياهم نقول بهذا نقول يجلس الإمام بين الخطبتين وتقول يجلس على المنبر قبل الخطبة وكذلك فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم والأئمة بعده (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا شريك عن العباس بن ذريح عن الحرث بن ثور أن عليا رضي الله عنه صلى الجمعة ركعتين ثم التفت إلى القوم فقال اتعوا ولسنا ولا إياهم ولا أحد يقول بهذا ولست أعرف وجه هذا إلا أن يكون يرى أن الجمعة عليه هو ركعتان لأنه يخطب وعليهم أربع لأنهم لا يخطبون فإن كان هذا مذهبه فليس يقول بهذا أحد من الناس (قال الربيع) أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن أبي حصين عن أبي عبد الرحمن أن عليا رضي الله عنه قال من كان منكم مصليا بعد الجمعة فليصل بعدها ست ركعات ولسنا ولا إياهم نقول بهذا أما نحن فنقول يصلى أربعاً (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن منهل عن عباد بن عبد الله أن عليا كان يخطب على منبر من أجر فجاء الأشعث وقد امتلأ المسجد وأخذوا بحالهم فجعل يتخطى حتى دنا وقال غلبتنا عليك هذه (١) الحمراء فقال على ما بال هذه الضيافة يتخلف أحدهم ثم ذكر كلاما وهم يكرهون للإمام أن يتكلم في خطبته ويكرهون أن يتكلم أحد والإمام يخطب وقد تكلم الأشعث ولم ينهه على رضي الله عنه وتكلم حلي وأحسبهم يقولون يبتدئ الخطبة ولسنا نرى بأسا بالسكلام في الخطبة تكلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم وعمر وعثمان رضي الله تعالى عنهم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن شعبة عن محمد بن النعمان عن أبي قيس الأودي عن هذيل أن عليا رضي الله عنه أمر رجلا أن يصلي بضمعة الناس يوم العيد أربع ركعات في السجدة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي أخبرنا أبو أحمد عن سفيان عن أبي قيس الأودي عن هذيل عن علي بن مثله (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن علية عن ليث عن الحَكَم عن حاش بن العتمر أن عليا رضي الله عنه قال صلوا يوم العيد في المسجد أربع ركعات ركعتان السنة وركعتان للخروج (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن أبي إسحق أن عليا رضي الله تعالى عنه أمر رجلا أن يصلي بضمعة الناس

(١) المراد بهم الفرس ، والضيافة : جمع ضيطر ، وهو الضخم ، انظر اللسان .

يوم العيد في المسجد ركعتين وهذان حديثان مختلفان ولسنا ولا إياهم نقول بواحد منهما يقولون الصلاة مع الإمام ولا جماعة إلا حيث هو فإن صلى قوم جماعة في موضع فليست بصلاة العيد ولا قضاء منها وهي كسافلة لو طوع بها رجل في جماعة ونحن نقول إذا صلاها أحد صلاها وقرأ وفعل كما يفعل الإمام فيكبر في الأولى سبعا قبل القراءة وفي الآخرة حسبا قبل القراءة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو بكر ابن عياش عن أبي إسحق عن علي رضي الله تعالى عنه في الفطر إحدى عشره تكبيرة وفي الأضحية خمس وأيسوا يأخذون بهذا .

باب الوتر والقنوت والآيات

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن عبد الملك بن أبي سليمان عن عبد الرحيم عن زاذان أن عليا رضي الله تعالى عنه كان يوتر بثلاث يمرا في كل ركعة بتسع سور من المفصل وهم يقولون يقرأ بـ«سبح اسم ربك الأعلى» والثانية بـ«قل يا أيها الكافرون» وفي الثالثة يقرأ بها تامة الكتاب و«قل هو الله أحد» وأما نحن فنقول يقرأ فيها بـ«قل هو الله أحد» و«قل أعوذ برب الفلق» و«قل أعوذ برب الناس» يفصل بين كل ركعتين والركعة بالتسليم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن عطاء بن السائب عن أبي عبد الرحمن السلمي أن أن عليا رضي الله عنه كان يقرأ في الوتر بعد الركوع وهم لا يأخذون بهذا يقولون يقرأ قبل الركوع فإن لم يقرأ قبل الركوع لم يقرأ بعده وعليه سجدة السهو (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن عطاء بن أبي عبد الرحمن أن عليا رضي الله تعالى عنه كان يقرأ في صلاة الصبح قبل الركوع (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا هشيم عن معقل أن عليا رضي الله عنه قرأ في صلاة الصبح وهم لا يرون القنوت في الصبح ونحن نراه للسنن الثابتة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قرأ في الصبح . أخبرنا بذلك سفيان عن الزهري عن سعيد عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قرأ في الصبح فقال « اللهم أنج الوليد ابن الوليد وسلمة بن هشام وعياش بن أبي ربيعة » وذكر الحديث ونقول من أوتر أول الليل صلى مثنى مثنى حتى يصبح (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن علية عن أبي هريرة عن العنزي عن حطان بن عبد الله قال : قال علي رضي الله عنه « الوتر ثلاثة أنواع فمن شاء أن يوتر أول الليل أوتر ثم إن استيقظ فشاء أن يشقها بركعة يصلي ركعتين ركعتين حتى يصبح ثم يوتر فعل وإن شاء صلى ركعتين ركعتين حتى يصبح وإن شاء أوتر آخر الليل » وهم يكرهون أن ينقص الرجل وتره ويقولون إذا أوتر صلى مثنى مثنى (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا يزيد بن هرون عن حماد عن عاصم عن أبي عبد الرحمن أن عليا رضي الله عنه خرج حين ثوب المؤذن فقال أين السائل عن الوتر؟ نعم ساعة الوتر هذه ثم قرأ « والليل إذا عسعس * والصبح إذا تنفس » وهم لا يأخذون بهذا ويقولون ليست هذه من ساعات الوتر (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا عباد عن عاصم الأحول عن قزعة عن علي رضي الله تعالى عنه أنه صلى في زلزلة ست ركعات في أربع سجعات خمس ركعات وسجدتين في ركعة وركعة وسجدتين في ركعة ولسنا نقول بهذا نقول لا يصل في شيء من الآيات إلا في كسوف الشمس والقمر ولو ثبت هذا الحديث عندنا عن علي رضي الله تعالى عنه لقلنا به وهم يشبهونه ولا يأخذون به ويقولون يصلي ركعتين في الزلزلة في كل ركعة ركعة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن يونس عن الحسن أن عليا رضي الله تعالى عنه صلى في كسوف الشمس خمس ركعات وأربع سجعات ولسنا ولا إياهم نقول بهذا أما نحن فنقول بالذي روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أربع ركعات وأربع سجعات أخبرنا بذلك مالك عن يحيى عن عمرة

عن عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى في كسوف الشمس ركعتين وسجدةً في كل ركعة ركعتين (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن هشام عن أبيه عن عائشة بمثله (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم بمثله وقالوا هم يصلي ركعتين كما يصلي سائر الصلوات ولا يركع في كل ركعة ركعتين فخالفوا سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وخالفوا ما روي عنه عن علي رضي الله تعالى عنه .

الجنائز

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا محمد بن يزيد عن إسماعيل عن الشعبي عن عبد الله ابن معقل قال صلى على سهل حنيف فكبر عليه ستاً (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن ابن أبي زياد عن عبد الله بن معقل أن علياً رضي الله تعالى عنه كبر على سهل بن حنيف خمساً ثم التفت إلينا وقال إنه بدري وهذا خلاف الحديث الأول ولنا ولا بإيهام تأخذ بهذا التكبير عندنا وعنده على الجنائز أربع وذلك الثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن عمير بن سعيد أن علياً رضي الله عنه كبر^(١) على ابن المسكف أربعاً وهذا خلاف الحديثين قبله (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن أشعث عن الشعبي عن قرظة أن علياً رضي الله تعالى عنه أمره أن يصلي على قبر سهل بن حنيف وهم لا يأخذون بهذا ولا يقولون به يقولون لا يصلي على قبر وأما نحن فنأخذ به لأنه موافق لما روي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه صلى على قبر (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك وسفيان عن الزهري عن أبي أمامة بن سهل أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى على قبر امرأة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن عثمان بن حكيم عن خارجة ابن زيد عن عمه يزيد بن ثابت وكان أكبر من زيد بن ثابت الشيباني عن الشعبي عن ابن عباس رضي الله تعالى عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى على قبر .

سجود القرآن

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن شعبة عن عاصم عن زر عن علي رضي الله تعالى عنه قال عزائم السجود «الم تنزيل» و«حم تنزيل» و«النجم» و«اقرأ بسم ربك الخلق» ولنا ولا بإيهام نقول بهذا نقول في القرآن عدد سجود مثل هذه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن أبي عبد الله الجعفي عن أبي عبد الرحمن السلمي عن عبيد الله رضي الله تعالى عنه قال كان يسجد في الحج سجدةً وبهذا نقول وهذا قول العامة قبلنا يروي عن عمر وابن عمر وابن عباس وهم ينكرون السجدة الأخيرة في الحج وهذا الحديث عن علي رضي الله تعالى عنه بخلافه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن محمد بن قيس عن أبي موسى أن علياً رضي الله تعالى عنه لما أتى بالحدج خر ساجداً ونحن نقول لا بأس بسجدة الشكر ونستحبها ويروي عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه سجد لها وعن أبي بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما وهم ينكرونها ويكرهونها ونحن نقول لا بأس بالسجدة لله تبارك وتعالى في الشكر .

(١) إلهه على أبي مكثف وهو كحسن زيد الخيل صحابي اهـ . كتبه مصححه .

الصيام

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي : قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن أبي إسحق عن عبيد ابن عمرو أن عليا رضي الله تعالى عنه نهى عن القبلة للصائم فقال ما يريد إلى خلاف فيها ولسنا ولا إياهم نقول بهذا نقول لا بأس بقبلة الصائم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان وغيره عن إسرائيل عن أبي السفر عن علي رضي الله تعالى عنه أنه صلى الصبح ثم قال هذا حين يبين الحيط الأبيض من الحيط الأسود ولسنا ولا إياهم ولا أحد علمناه يقول بهذا إنما السجور قبل طلوع الفجر فإذا طلع الفجر حرم الطعام والشراب على الصائم .

أبواب الزكاة

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن حبيب بن أبي ثابت عن ابن أبي رافع أن عليا رضي الله تعالى عنه كان يزكي أموالهم وهم أيتام في حجره وبهذا يأخذ وهو ووافق لما روينا عن عمر وابن عمر وعائشة في زكاة أموال اليتامى وهم يخالفونه فيقولون ليس على مال اليتيم زكاة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن أبي إسحق عن عاصم بن ضمرة عن علي رضي الله عنه أنه قال « في خمس وعشرين من الإبل خمس من الغنم » ولسنا ولا إياهم ولا أحد علمناه تأخذ بهذا واتبنا عندنا من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم أن في خمس وعشرين بنت مخاض فإن لم تكن بنت مخاض فأبنت لبون ذكر (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا عباد بن محمد عن محمد بن يزيد عن سفيان بن حسين عن الزهري عن سالم عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب « في خمس وعشرين بنت مخاض فإن لم تكن بنت مخاض فأبنت لبون ذكر » وكان عمر يأمر عمله بذلك (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو كامل وغيره عن حماد بن سلمة عن حماد بن سلمة عن أنس قال أعطاني أبي كتابا كتبه له أبو بكر فقال هذه فريضة الله وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في خمس وعشرين بنت مخاض فإن لم تكن فأبنت لبون ذكر . أخبرنا الشافعي قال أخبرنا شريك عن أبي إسحق عن عاصم بن ضمرة عن علي رضي الله تعالى عنه قال إذا زادت الإبل على عشرين ومائة ففي كل خمسين حقة وفي كل أربعين بنت لبون (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا عمرو بن الهيثم وغيره عن شعبة عن أبي إسحق عن عاصم عن علي رضي الله تعالى عنه مثله وبهذا نقول وهو موافق للسنة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا عباد بن محمد بن يزيد عن سفيان بن حسين عن الزهري عن سالم عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كتب « فإذا رادت على عشرين ومائة ففي كل خمسين حقة وفي كل أربعين بنت لبون » أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو كامل عن حماد بن سلمة عن حماد بن سلمة عن أنس عن (٣) أبي زكريا أنه كتب له السنة فذكر هذا وهم لا يأخذون بهذا يقولون إذا زادت على عشرين ومائة استقبل بالفرأض أولهسا وكان في كل خمس شاة إلى أن يبلغ بها خمسين ومائة ثم في كل خمسين حقة وهذا قول متناقض لا أثر ولا قياس فيخالفون ما رويوا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر والناظر عن علي عندهم إلى قول إبراهيم وشي، يغلط به عن علي رضي الله تعالى عنه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن عبد الرحمن بن زياد عن عبد الله بن الحرث أن عثمان أهدى له حجل وهو محرم فأكل القوم إلا عليا فإنه كره ذلك ولسنا

ولا إياهم نقول بهذا أما نحن فنقول بحديث أبي قتادة أن النبي صلى الله عليه وسلم أمرهم أن يأكلوا لحم الصيد وهم حرم . أخبرنا بذلك مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار عن أبي قتادة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن صالح بن كيسان عن أبي محمد عن أبي قتادة نحوه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن منصور عن الحسن عن علي بن رضى الله تعالى عنه فيمن أصاب بضر نعام قال يضرب بقدرهن نوقا قيل له فإن أربعت منهن ناقة؟ قال فإن من البيض ما يكون مارقا ولسنا ولا إياهم ولا أحد علمناه نأخذ بهذا نقول يغرم ثمنه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن علية عن سعيد عن قتادة عن الحسن عن علي فيمن يجعل عليه المشى؟ قال يمشى فإن عجز ركب وأهدى بدنه وهم يقولون يمشى إن أحب وكان مطبقا وإلا ركب وأهدى شاة ونحن نقول ليس لأحد أن يركب وهو يستطيع أن يتشى بحال وإن عجز ركب وأهدى فإن صح مشى الذى ركب وركب الذى مشى حتى أتى به كما نذر (قال الربيع) وقد قال الشافعي غير هذا قال عليه كفارة يمين (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا وكيع عن شعبة عن عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة عن علي في هذه الآية « وأتموا الحج والعمرة لله » قال أن يحرم الرجل من ديرة أهله وهم يقولون أحب إلينا أن يحرم من الميقات (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا شعبة عن أبي إسحق عن عاصم بن ضمرة عن علي مثله بهذا نقول وهو موافق للسنن (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن علية عن ابن أبي نجيح عن مجاهد عن علي بن رضى الله تعالى عنه في الضبع كبش (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا ابن أبيان عن سفيان عن سماك عن عكرمة أن عليا رضى الله تعالى عنه قضى في الضبع بكبش وبهذا نقول وهو يوافق ما ذكرنا عن عمر وعن غيره من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وأما هم فيقولون يغرم قيمتها في الموضع الذى أصابها فيه لا يجعلون فيها شيئا موقنا .

أبواب الطلاق والنكاح

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا وكيع عن سفيان عن سلمة بن كهيل عن معاوية بن سويد ابن مقرن أنه وجد في كتاب أبيه عن علي بن رضى الله تعالى عنه أن لا نكاح إلا بولي فإذا بلغ الحقائق النص فالأصبة أحق وبهذا نقول لأنه يوافق ما روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « إنما امرأة لم يتكحها الولاة فتكاحها باطل فإن استجروا فالسلطان ولي من لا ولي له » أخبرنا بذلك الزنجي عن ابن جريج عن سليمان بن موسى عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة رضى الله تعالى عنها وهم يقولون إذا كان الزوج كفوا وأخذت صداق مثلها جاز النكاح وإن كان غير ولي (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا وكيع عن سفيان عن سماك بن حرب عن حنشل أن رجلا تزوج امرأة فزنى بها قبل أن يدخل بها فرفع إلى علي ففرق بينهما وولده الحد وأعطاها نصف الصداق ولسنا ولا إياهم ولا أحد علمناه يقول بهذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا وكيع عن سفيان عن رجل عن الشعبي عن علي بن رضى الله تعالى عنه في رجل تزوج امرأة بها جنون أو جذام أو برص قال إذا لم يدخل بها فرق بينهما فإن كان دخل بها فهي امرأته إن شاء طلقها وإن شاء أمسك وهم يقولون هي امرأته على كل حال إن شاء طلق وإن شاء أمسك (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن مطرف عن الشعبي عن علي بن رضى الله تعالى عنه في النصراني تسلم امرأته قال هو أحق بها ما لم يخرجها من دار الهجرة ولسنا ولا إياهم ولا أحد علمناه يقول بهذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال

أخبرنا سفيان عن عطاء بن سائب عن عبد خير عن علي بن رضى الله تعالى عنه في الرجل يتزوج المرأة ثم يموت ولم يدخل بها ولم يفرض لها صداقا أن لها الميراث وعليها العدة ولا صداق لها وهذا يقول إلا أن ثبت حديث بروع وقد رويناه عن ابن عمر وابن عباس وزيد بن ثابت رضى الله عنهم وهم يخالفونه ويقولون لها صداق نساءنا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا يحيى بن عباد عن حاد بن سلمة عن عبد بن ميسرة عن أبي الوضئ أن أخوين تزوجا أختين فأهديت كل واحدة منهما إلى أخى زوجها فأصاها فقضى على رضى الله عنه على كل واحد منهما صداق وجعله يرجع به على الذى عره وهم يخالفونه ويقولون لا يرجع بالصداق وبه يقول الشافعى لا يرجع بالصداق (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا ابن علية عن جرير بن حازم عن عيسى عن عاصم الأزدى عن زاذان عن علي بن رضى الله عنه يقول في الخيار إن اختارت زوجها فواحدة وهو أحق بها ولسنا ولا إياهم يقول بهذا القول أما نحن فنقول إن اختارت زوجها فلا شيء ويروى عن عائشة رضى الله تعالى عنها قالت خيرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم فاخترناه فلم يعد ذلك طلاقا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا هشيم عن معصور عن الحكم عن إبراهيم أن عليا رضى الله تعالى عنه قال في الحلية والبرية والحرام ثلاثا ثلاثا ولسنا ولا إياهم يقول بهذا أما نحن فنقول إن نوى الطلاق فهو مانوى من الطلاق إن كانت واحدة فواحدة وإن أراد اثنتين فاثنتين ومملك الرجعة وأما هم فيقولون إن نوى واحدة فواحدة وإن نوى اثنتين فلا يكون اثنتين (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا ابن علية عن داود عن الشعبي عن علي بن رضى الله عنه في الحرام ثلاث ولسنا ولا إياهم يقول بهذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا محمد بن يزيد ومحمد بن عبيد وغيرهما عن إسماعيل عن الشعبي عن رباح بن عدي الضائ قال أشهد أن عليا رضى الله عنه جعل ألبنة ثلاثا ولسنا ولا إياهم يقول بهذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا هشيم وسفيان بن عيينة عن الشيبانى عن الشعبي عن عمرو بن سلمة أن عليا رضى الله عنه وقف المولى (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا هشيم عن الشيبانى عن بكر بن الأخنس عن مجاهد عن عبد الرحمن بن أبي إيلي أن عليا رضى الله تعالى عنه وقف المولى (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سفيان عن ليث عن مجاهد عن مروان شهد عليا رضى الله عنه وقف المولى وهكذا يقول وهو موافق لما رويناه عن عمر وابن عمر وعائشة وعثمان وزيد بن ثابت وبضعة عشر من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنهم وقفوا المولى وهم يخالفونه ويقولون لا يوقف إذا مضت أربعة أشهر بانت منه . أخبرنا الشافعى قال أخبرنا محمد ابن عبيد عن إسماعيل عن الشعبي أن عليا رضى الله عنه كان يؤجل المتوفى عنها لا ينظر بها (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا ابن مهدى عن سفيان عن فراس عن الشعبي قال نقل على رضى الله تعالى عنه أم كلثوم بعد قتل عمر بسبع ليال ولسنا ولا إياهم يقول بهذا تقول بحديث فرعة ابنة مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرها أن تمسك في بيتها حتى يبلغ الكتاب أجله ونحن نقول بهذا وهم في المتوفى عنها والميتة وهم يروون عن علي رضى الله عنه أنه نقل ابنته في عدتها من عمر (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا هشيم عن أشعث عن الحكم عن أبي صادق عن ربيعة بن ناجد عن علي بن رضى الله عنه قال العدة من يوم موت أو يطلق وبهذا تقول ويقولون بقولنا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا هشيم عمن سمع الحكم يحدث عن أبي صادق عن ربيعة بن ناجد عن علي بن رضى الله تعالى عنه قال الحامل المتوفى عنها لها النفقة من جميع المال وليسوا يقولون بهذا وينكرون هذا القول فيقولون ما نقول بهذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش

عن أبي الضحى عن علي بن رضى الله تعالى عنه قال الحامل المتوفى عنها زوجها تعتد بأخر الأجلين وليسوا يقولون بهذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مالك عن عبد ربه بن سعيد عن أبي سامة قال سألت ابن عباس وأبا هريرة عن المتوفى عنها زوجها وهى حامل فقال ابن عباس آخر الأجلين وقال أبو هريرة إذا ولدت فقد حلت قال أبو سامة فدخلت على أم سامة فسألته عن ذلك فقالت ولدت مديدة الأسامية بعد وفاة زوجها بنصف شهر فخطبها رجلان أحدهما شاب والآخر شيخ فخطبت إلى الشاب فقال السكمل لم تحمل وكان أهلها غيبا فرجا إذا جاء أهلها أن يؤثروه بها فجاءت رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال «قد حلت فانكحى من شئت» فهذا يقولون وهم يقولون بقولنا فيه وينكرون ماروى عن علي بن رضى الله عنه ويخالفونه ، وعن صالح بن مسلم عن الشعبي أن عليا بن رضى الله عنه قال فى التزوج فى عدتها قال تتم ما بقى من عدتها من الأول وتستأنف من الآخر عدة جديدة وكذلك تقول وهو موافق لما رويناه عن عمر وهم يقولون عليها عدة واحدة وينكرون ماروى عن علي بن رضى الله عنه ويخالفونه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا هشيم وأبو معاوية ومحمد بن يزيد عن إسماعيل عن الشعبي عن شريح أن رجلا طلق امرأته فذكرت أنها قد حاضت فى شهر ثلاث حيض فقال على بن رضى الله عنه لكربيع قل فيها فقال إن جاءت بيينة من بطانة أهلها يشهدون صدقت فقال له على قالون وقالون بالرومية أصبت وهم لا يأخذون بهذا ويخالفونه . أما بعضهم فيقول لاتنقضى العدة فى أقل من أربعة وخمسين يوما (قال الربيع) قول الشافعى أقل ماتنقضى العدة فيمن تحيض ثلاثة وثلاثون يوما لأن أقل الحيض يوم وليلة وأقل الطهر خمس عشرة ليلة وقال بعضهم أقل ماتنقضى منه تسعة وثلاثون يوما^(١) وأما نحن فيقول بما روى عن علي بن رضى الله عنه لأنه موافق لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه لم يجعل للحيض وقتا (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : إنه لاتنقضى عدتها فى أقل من ثلاثة وثلاثين يوما (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة رضى الله عنها قالت قالت فاطمة بنت أبي حبيش لرسول الله صلى الله عليه وسلم إني لا أطهر أفأدع الصلاة ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم «إنما ذلك عرق وليس بالحيضة فإذا أقبلت الحيضة فاتركي الصلاة فإذا ذهب قدرها فاغسلى عنك الدم وصلى» فلم يوقت النبي صلى الله عليه وسلم لها وقتا فى الحيضة فيقول كذا وكذا يوما ولكنه قال إذا أقبلت وإذا أدبرت ، وروى عن سليمان التيمي عن أبي عمرو الشيبانى عن ابن مسعود فى العزل قال هو الوأد الحنفى ولسنا نقول بهذا لايرون بالعزل بأسا وروى عن عمرو بن الهيثم عن شعبة عن عاصم عن زر عن علي بن رضى الله عنه أنه كره العزل وليسوا يأخذون بهذا ولا يرون بالعزل بأسا ونحن نروى عن عدد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أنه سئل عنه فلم يذكر عنه نهيا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا سفيان عن عمرو بن عطاء بن أبي رباح عن جابر قال كننا نعزل والقرآن ينزل (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا يزيد بن هرون عن الأشعث عن أبي إسحاق عن عاصم بن ضمرة عن علي بن رضى الله عنه قال اكنتموا الصبيان النكاح فإن كل طلاق جائز إلا طلاق المعتوه ولسنا نأخذ بهذا ونقول لا طلاق لصغير حتى يبلغ ولا نجيز طلاق المعتوه ولا المبرسم ولا الأنثم ، ويروى عن حماد بن سلمة عن حميد عن الحسن أن عليا بن رضى الله عنه قال لا طلاق لمكره وهم يخالفون هذا ويقولون طلاق المكره جائز ، وحاد عن قتادة عن خلاص أن رجلا طلق امرأته فأشهد على طلاقها وراجعها وأشهد على رجعتها واستكنتم الشاهدين حتى انقضت عدتها فرفع ذلك إلى علي بن رضى الله عنه ففرق بينهما ولم يجعل له عليا رجعة وعز الشاهدين وهم يخالفون

هذا وينمّلون الرجعة ثانية (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن داود عن سماك عن أبي عطية الأسيدي أنه تزوج امرأة أخيه وهى تزفع ابن أخيه فقل والله لا أفترها حتى تقطعه فسال عليا رضى الله عنه عن ذلك فقال على إن كنت إنما تريد الإصلاح لك ولا بن أخيك فلا إيلاء عليك وإنما الإيلاء ما كان في الغضب ، والله أعلم.

المتعة

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن إسماعيل عن قيس بن أبي حازم قال سمعت ابن مسعود يقول كنا نعزو مع النبي صلى الله عليه وسلم وليس معنا نساء فأردنا أن نتخصى فنهانا عن ذلك ثم رخص لنا أن نتكح المرأة إلى أجل بالنسيء وليسوا يأخذون بهذا ويخالفون ما روى عن عبد الله (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن الزهري قال حدثني حسن وعبد الله ابنا محمد بن علي عن أبيهما عن علي رضى الله عنه أنه قال لا بن عباس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاح المتعة ولحم الحمار الأهلية زمن خير (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبد الله والحسن ابني محمد بن علي عن أبيهما عن علي رضى الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن متعة النساء يوم خير (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن الزهري قال أخبرني الربيع بن سبرة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن نكاح المتعة وهذا يقول الشافعي (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مغيرة عن إبراهيم عن عبد الله قال يبيع الأمة طلاقها وهم يثبتون مرسل إبراهيم عن عبد الله ويروون عنه أنه قال إذا قالت قال عبد الله فقد حدثني غير واحد من أسحابه وهم لا يقولون بقول عبد الله هذا ويقولون لا يكون يبيع الأمة طلاقها وهكذا تقول ونخرج بحديث بريرة أن عائشة رضى الله عنها اشترتها ولها زوج ثم أعتقتها فجعل لها النبي صلى الله عليه وسلم الخيار ولو كان بيعها طلاقها لم يكن للخيار معنى وكانت قد بانت من زوجها بالشراء وروينا عن عثمان وعبد الرحمن بن عوف أنها لم يربا يبيع الأمة طلاقها . أخبرنا بذلك سفيان عن الزهري عن أبي سلمة بن عبد الرحمن بن عوف اشترى من عاصم بن عدي جارية فأخبر أن لها زوجا فردها (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا عمرو بن الهيثم عن شعبة عن الحكم عن سالم بن أبي الجعد عن أبيه عن ابن مسعود في الرجل يزني بامرأة ثم يتزوجها قال لا يزالان زانيين ولسنا ولا إياهم نقول بهذا هما آتمان حين زنيا ومصبيان الحلال حين تناكحا غير زانيين وقد قال عمر وابن عباس نحو هذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا شريك عن أبي حصين عن يحيى بن وثاب عن مسروق عن عبد الله قال إذا قال الرجل لامرأته استأحق بأهلك أو وهبها لأهلكا فقبلوها فهى مطلقة وهو أحق بها وهذا يقول إذا أراد الطلاق وهم يخالفونه ويترجمون أنها مطلقة بالثقة . عبد الله بن موسى عن ابن أبي ليلى عن طلحة عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله قال لا يكون طلاق بائن إلا خلع أو إيلاء وهم يخالفونه في عامة الطلاق فيجعلونه بائنا وأما نحن فنجعل الطلاق كله يملك الرجعة إلا طلاق الخلع وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن عمر في البتة أنها واحدة يملك فيها الرجعة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا عمى محمد بن علي عن عبد الله بن علي ابن السائب عن نافع بن عجيبر عن ركانة أنه طلق امرأته البتة فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم « ما أردت ؟ » فقال والله ما أردت إلا واحدة فردها إليه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن محمد بن عباد عن المطالب قال قال لى عمر وطلقت امرأتى ألبتة أمسك عليك امرأتك فإن الواحدة تبث وروى عن زيد ابن ثابت في التملك وطلقت نفسها واحدة يملك الرجعة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن

إسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي ومغيرة عن إبراهيم عن عبد الله في الخيار إن اختارت نفسها فواحدة وهو أحق بها وهكذا يقول نحن وهم يخالفونه ويرون الطلاق فيه بائنا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا حفص عن الأعمش عن إبراهيم في اختاري وأمرك بيدك سواء، وبهذا يقول وهم يخالفونه فيقرقون بينهما أير معاوية ويعلى عن الأعمش عن إبراهيم عن مسروق أن امرأة قالت لزوجها لو أن الأمر الذي بيدك يدي طلق نفسي فقال قد جملت الأمر إليك فطلقت نفسها ثلاثا فسأل عمر عبد الله عن ذلك فقال هي واحدة وهو أحق بها فقال عمر وأنا أرى ذلك وبهذا يقول إذا جعل الأمر إليهما ثم قال لم أرد إلا واحدة فالقول قوله وهي تطليقة بملك الرجعة وهم يخالفون هذا فيجعلونها واحدة بائنة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن سيار أبي الحكم وأبي حيان عن الشعبي أن رجلا قال من يذبح للقوم شاة وأزوجه أول بنت تولد لي فذبح لهم رجل من القوم فأجاز عبد الله الشكاح ولسنا ولا إياهم ولا أحد من الناس علمته يقول بهذا يجعلون للذابح أجر مثله ولا يكون هذا نكاحا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن منصور عن إبراهيم عن ابن مسعود قال يكره أن يظن الرجل امرأته إذا فجرت أو يظنها وهي مشركة وهم لا يقولون بهذا ويقولون لا بأس أن يظنها قبل الفجور وبعد (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن ابن أبي ليلى عن الشعبي عن عبد الله في الحامل التوفي عنها لها النفقة من جميع المال ولسنا ولا أحد يقول بهذا إذا مات الميت وجب الميراث لأهله ، والله أعلم .

ما جاء في البيوع

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا إسماعيل عن الشعبي عن عبيدة قال قال علي رضي الله تعالى عنه استشارني عمر في بيع أمهات الأولاد فرأيت أنا وهو أنها عتقة ف قضى به عمر حياته وعثمان بعده فلما وليت رأيت أنها رقيق ولسنا ولا إياهم نقول بهذا نقول بقول عمر لا تباع (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن نسير بن علقوم عن عمرو بن راشد الأشجعي أن رجلا باع نجبية واشترط^(١) ثنيها فرغب فيها فاختصم إلى عمر فقال اذهب إلى علي رضي الله عنه فقال علي اذهب بها إلى السوق فإذا بلغت أقصى ثمنها فأعطوه حساب ثنيها من ثمنها وليسوا يقولون بهذا وهو عندهم يبيع فاسد فخالفوا عليا ولا تعلم له مخالفا في هذا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وهم يثبتون هذه الرواية عن علي رضي الله عنه فإن يثبتوها فيلزمهم أن يقولوا به لأنه ليس له دافع عندهم ونحن نقول هذا فاسد (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن علية عن عثمان بن عيسى عن الحسن أن عليا رضي الله عنه قضى بالخلاص وليسوا يقولون بهذا يقولون إن استحق رد البائع الثمن الذي قبض ولم يكن عليه أن يخلصها بثمن ولا غير ذلك وليسوا يروون خلاف هذا عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وأما فيلزمهم إذا ثبتوا هذا في أصل قولهم أن يقولوا به (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا حماد بن سلمة عن عطاء الخراساني عن عبد الله بن ضمرة عن علي رضي الله تعالى عنه قال كسب الحجام من السحت وليسوا يأخذون بهذا ولا يرون بكسب الحجام بأسا ونحن لا نرى بذلك بأسا ونروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أعطى الحجام أجره ولو كان سحتا لم يعطه إياه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم وحفص وغيرهما عن الحجاج عن ابن عمرو بن حريث عن أبيه أنه باع عليا رضي الله عنه درعا منسوجة بالذهب بأربعة آلاف درهم إلى عطاء

(١) الثنيا بالضم من الجزور الرأس والقوائم أى اشترط أن له رأسها وأرجلها . كتيبه مصححه .

وليسوا يقولون بهذا هذا عندهم بيع مفسوخ لأنه إلى غير أجل (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا حماد بن سلمة عن قتادة عن خلاص بن عمر وعن علي بن رضى الله عنه فيمن اشترى ماله حرز المدوق قال هو جائز وهم يقولون إن صاحبه إذا جاء بالخيار إن أحب أخذه بالثمن أخذه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن إبراهيم التيمي عن أبيه عن عبد الله قال لا بأس بالدرهم بالدرهمين وللسنا ولا إياهم يقول بهذا نقول بالأحاديث التي رويت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن الفضة بالفضة إلا مثلاً بمثل وعن الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل وقد كان عبد الله لقي أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فنهوه فلما رجع قال ما أرى به بأساً وما أنا بفاعله (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن سليمان التيمي عن أبي عثمان عن ابن مسعود قال من ابتاع مصراً فهو بالخيار إن شاء ردها وصاعاً من طعام وهكذا نقول وبهذا مضت السنة وهم يرمعون أنه إذا حلبها فليس له ردها لأنه قد أخذ منها شيئاً (أخبرنا الربيع) قال : أخبرنا الشافعي ، قال أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن زيد بن وهب عن عبد الله أنه قال في أم الولد تعتق من نصيب ولدها وللسنا ولا إياهم نقول بهذا نقول بحديث عمر أنه أعتق أمهات الأولاد إذا مات ساداتهن ويقولون جميعاً تعتق من رأس المال ، (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن علية عن حماد عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله أنه كره شراء المصاحف ويبيعها وليسوا يقولون بهذا لا يرون بأساً ببيعها وشراؤها ومن الناس من لا يرى بشرائها بأساً ، ونحن نكره بيعها (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا وكيع أن علياً رضى الله عنه قال لا يحل أكل الثوم إلا مطبوخاً وليسوا يقولون بهذا بل ينكروونه ويقولون ما يقول بهذا أحد ويروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « من أكل من هذه الشجرة فلا يقربن مساجدنا يؤذينا بريح الثوم » وهذا الذي نأخذ به .

باب الديات

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان الثوري عن أبي إسحاق عن عاصم ابن ضمرة عن علي بن رضى الله عنه قال الخطأ شبه العمد بالحشبة والحجر الضخم ثلث حقائق وثلث جذاع وثلث ما بين ثنية إلى بازل عامها كلها خالفة وفي الخطأ خمس وعشرون بنت مخاض وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة وخمس وعشرون بنت لبون ونحن نروى عن النبي صلى الله عليه وسلم في شبه المعداربعون خالفة في بطونها أولادها وروى عن عمر أنه قضى به ثلاثين حقة وثلاثين جذعة وأربعين خالفة وبهذا نقول وهم يقولون بخلاف هذا ويقولون في الحجر الضخم والحشبة هذا عمد فيه القود ويعيون مذهب صاحبهم بأنه يقول هو خطأ (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا الطائفي عن عبد الله بن حبيب بن أبي ثابت عن الشعبي عن مسروق قال كنت عند علي بن رضى الله عنه فأثناء ثلاثة ففسدوا على اثنين أنهما غرقا صبياً وشهد الاثنان على الثلاثة أنهم غرقوه ففضى علي رضى الله عنه على الثلاثة بنحس الدية وقضى على الاثنين بثلاثة أخماس الدية وللسنا ولا أحد علمنا يقول بهذا يقولون لولى الدم أن يدعى على إحدى الطائفتين (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا جرير عن مغيرة عن الشعبي عن علي بن رضى الله عنه في الرجل يقتل المرأة قال إن أراد أولياء المرأة أن يقتلوا لم يكن ذلك لهم حتى يعطوا نصف الدية وليسوا يقولون بهذا يقولون بينهما القصص في النفس وينكرون هذا القول ويقولون ما نعلم أحداً يقوله (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا يزيد بن هرون عن هشام عن الحسن أن علياً رضى الله عنه قضى

بالدية اثني عشر ألفاً وهم يقولون الدية عشرة آلاف (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن أبي زائدة عن مجاهد عن الشعبي عن علي رضي الله تعالى عنه أنه قضى في القامصة والقارصة والواقصة جارية ركبت جارية فقرصتها جارية فتمصت فوقعت المحمولة فاندق عنقها فجعلها أثلاثاً وليسوا يقولون بهذا ويشكرون الحكم به ويقولون ما يقبل هذا أحد ويرغمون أن ليس على الموقوفة شيء وأن ديتها على العاقلة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا عباد بن العوام عن عمرو بن عامر عن قتادة عن خلاص عن علي رضي الله عنه أن غلامين كانا يلعبان بقلة فقال أحدهما حذار وقال الآخر حذار فأصاب ثنيته فسكرتها فرفع إلى علي رضي الله عنه فلم يضمه وهم يضمون هذا ويخالفون ما رووه فيه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا حماد عن قتادة عن خلاص عن علي قال: إذا أمر الرجل عبده أن يقتل رجلاً فإتسا هو كسيفه أو سوطه يقتل المولى ويعبس العبد في السجن (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن مطرف عن الشعبي عن أبي جحيفة قال قلت لعلي رضي الله عنه هل عندكم من النبي صلى الله عليه وسلم غير ما في أيدي الناس؟ قال: لا إلا أن يؤتى الله عبداً فهما في القرآن وما في الصحيفة قلت وما في الصحيفة؟ قال العقل وفكالك الأسير وأن لا يقتل مؤمن بكافراً وهم يخالفون هذا ويقولون يقتل المؤمن بالكافر ويخالفون ما رووه عن علي رضي الله عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا حماد بن سلمة عن سماك بن حرب عن عبيد بن القعقاع قال: كنت رابع أربعه أنسرب الحمر فقتلنا بمدة كانت معنا فرفعنا إلى علي رضي الله عنه فسجننا فمات منا اثنان فقال أولياء المتوفين أقدنا من الباقيين فسأل علي رضي الله عنه القوم ما تقولون؟ فقالوا نرى أن نقتلهم قال ففعل أحدهما قتل صاحبه قالوا لا ندرى قال وأنا لا أدرى وسأل الحسن بن علي رضي الله تعالى عنهما فقال هئيل مقالة القوم فأجابهم بمثل ذلك فجعل دية المقتولين على قبائل الأربعة ثم أخذ دية جراح الباقيين (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا حماد بن سلمة عن سماك بن حنن بن المعتمر أن ناساً حفروا بئراً لأسد فأزدهم الناس عليها فتردى فيها رجل فتملق برجل وتعلق الآخر بآخر فبحرهم الأسد فاستخرجوا منها فماتوا فقتلوا جراحوا في ذلك حتى أخذوا السلاح فقال علي رضي الله تعالى عنه لم تقتلوا مائتين من أجل أربعة؟ تعالوا فلنقتض بينكم قضاء إن رضيتم وإلا فارتفعوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال للأول ربع الدية وللثاني ثلث الدية وللثالث نصف الدية وللرابع الدية كاملة وجعل الدية على قبائل الدين ازدحموا على البئر فمهم من رضى ومنهم من لم يرض فترافعوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقصوا عليه القصة وقالوا إن علينا رضي الله تعالى عنه قضى بكذا وكذا فأمضى قضاء علي رضي الله تعالى عنه وهم لا يأخذون بهذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا شعبة عن الأعمش عن شقيق عن عبد الله في جراحات الرجال والنساء تستوى في السن والموضحة وما خلا ففعل النصف وهم يخالفون هذا فيقولون على النصف من كل شيء (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا سعيد عن أبي معشر عن إبراهيم عن عبد الله في الذي يقتض منه فيموت قال على الذي اقتض منه الدية ويرفع عنه بقدر جراحته وليسوا يقولون بهذا بل يقول نحن وعم لانبيء على المقتض لأنه فعل فعلا كان له أن يفعله .

باب الأفضية

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن الأجلح عن الشعبي عن علي رضي الله عنه اختمهم إليه ناس ثلاثة يدعون ولداً فسألهم أن يسلم بعضهم لبعض فأبوا فقال أنتم شركاء متشاكسون ثم أفرع

بهم فجعله الواحد منهم خرج سرحه وبصرى عليه حتى لم يبق له ذكر ذلك لى صلى الله عليه وسلم فقال أصب وأحسنت (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا شعبة بن سمية بن كهيل قال سمعت الشعبي يحدث عن أبي الخليل أو ابن الخليل أن ثلاثة نفر اشتركوا في طهر فلي يدر أين أولهم فاختصموا إلى على رضى الله عنه فأمرهم أن يقرعوا وأمر الذى أصابته القرعة أن يعطى للآخرين ثلثى الدية وليسوا يقولون بهذا وهم يشبكون هذا عن على رضى الله عنه عن لى صلى الله عليه وسلم وهم يخافونه والذى يقولون هم ما ثبت عن لى صلى الله عليه وسلم فليس لأحد أن يخالفه ولو ثبت عندنا عن لى صلى الله عليه وسلم قلنا به ونحن نقول دعوا القاعة له فإن الحفوة بأحدهم فهو ابنه وإن الحفوة بكليهما أو بأحدهما فلا يكون له ويوقف حتى يبلغ فينصب إلى أهم شاء ولا يكون له أبوان في الإسلام وهم يقولون هو أبىهم يرثهم ويرثونه وهو للباقي منهم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا شعبة عن سمك عن أبي عبيد بن الأبرص أن رجلا استأجر نخارا بضرب له مسهرا فاستكسر المسار فخاصمه إلى على رضى الله عنه فقال أعطه درهما مكسورا وهم يخالفون هذا ولا يقولون به ونحن لا نقول به ومن ضمن الأجير ضمنه قيمة المسار ولم يعمل له شيئا إذا لم يتم العمل فإن تم العمل فله ما استأجره عليه إن كانت الإجارة صحيحة وإن كانت الإجارة فاسدة فله أجر مثله (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا شافعى قال أخبرنا أبو بكر ابن عياش عن عبد العزيز بن ربيع عن موسى بن طريف الأسدي قال دخل على رضى الله عنه بيت المسال (١) فأضرب به وقال لا أمسى وفيك درهم فأمر رجلا من بني أسد فقسمه إلى الليل فقال لناس أو عوضته فقال إن شاء واسكنه سحت وهم يخالفون هذا ويقولون لأبأس بالجعل على القسم وهم يقولون قال على سحت وهم يروون عن على رضى الله عنه إن شاء أعطيته وهو سحت ونحن وهم نقول لا يغل لأحد أن يعطى السحت كما لا يغل لأحد أن يأخذه ولا نرى عليا رضى الله عنه يعطى شيئا براه سحتا إن شاء الله تعالى (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا ابن علية عن إسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي قال أتى على رضى الله عنه في بعض الأمر فقال ما أراه إلا جورا ولو أنه صالح لرددته وهم يخالفون هذا ويقولون إذا كان جورا فهو مردود ونحن نروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أن من اصطاح على شيء غير جائز فهو رد (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا حفص بن غياث عن ابن أبي ليلي عن الحكم عن حنبل أن عليا رضى الله عنه رأى الحلف مع البيعة وهم يخالفون هذا ولا يستعملون أحدا مع بيئته وهم يروون عن شريح أنه استخلف مع البيعة ولا يعلمهم يروون عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم خلافهما .

باب اللقطة

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا رجل عن شعبة عن أبي قيس قال سمعت هذيل يقول رأيت عبد الله أنه رجل بصرى محتومة فقال قد عرفتها ولم أجد من يعرفها فقال استمع بها وهذا قولنا إذا عرفها سنة فلم يجد من يعرفها فله أن يستمتع بها وهكذا السنة الثابتة عن لى صلى الله عليه وسلم وحديث ابن مسعود أخيه بالسنة وقد خالفوا هذا كله ورووا حديثا عن عامر عن أبيه عن عبد الله أنه اشترى جارية فذهب صاحبها فتصدق بشتمها وقال اللهم عن صاحبها فإن كرهه فلى وعلى الغرم ثم قال هكذا نفعل باللقطة فخالفوا السنة

(١) أى استخف به وسخر منه ، انظر اللسان . كتبه مصححه .

في اللقطة التي لاحجة فيها وخالفوا حديث عبد الله ابن مسعود الذي يوافق السنة وهو عندهم ثابت واحتجوا بهذا الحديث الذي عن عامر وهم يخالفونه فيما هو فيه بعينه يقولون إن ذهب البائع فليس المشتري أن يصدق بشئها ولكنك يحسه حتى يأتي صاحبها متى جاء .

باب الفرائض

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا رجل عن شعبة عن عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة عن علي رضي الله عنه أنه كان يشرك بين الجد والإخوة حتى يكون سادسا وليسوا يقولون بهذا أما صاحبهم فيقول الجد أب فيطرح الإخوة وأما هم ونحن فنقول يقول زيد بقاسم الإخوة ما كانت المقاسمة خيراً له ولا ينقص من الثلث من رأس المال وهم يشكرون قول علي ويقولون ما يقول هذا أحد (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن إبراهيم قال : كان عمر وعبد الله يورثان الأرحام دون الموالى (٣) وكان علي رضي الله عنه أشدهم في ذلك وليسوا يقولون بهذا يقولون إذا لم يكن أهل فرائض مسلة ولا عصبه ورثنا الموالى ونقول نحن لا نورث أحداً غير من سميت له فريضة أو عصبه وهم يورثون الأرحام وليسوا بعصبه ولا مسمى لهم إذا لم تكن موال وقالوا القول قول زيد والقياس عليه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا رجل عن ابن أبي ليلى عن الشعبي عن الحرث عن علي رضي الله عنه أنه ورث نكرا بعضهم من بعض ويقولون في هذا بقولنا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا رجل عن سفيان الثوري عن أبي قيس عن هذيل عن عبد الله أنه لم يشرك (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا وكيع عن سفيان عن منصور عن إبراهيم أن عبد الله أشرك ونحن نقول يشرك وهم يخالفونه ويقولون لا تشرك (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا رجل عن سفيان الثوري عن معبد بن خالد عن مسروق عن عبد الله في ابنتين وبنات ابن وبني ابنتين الثلثان وما بقي فلبى الابن دون البنات وكذلك قال في الإخوة والأخوات للأب مع الأخوات لأب وأم وللسنا ولا أحد علمته يقول بهذا إنما يقول الناس للبنات أو الأخوات الثلثان وما بقي فلبى الابن وبنات الابن أو الإخوة والأخوات من الأب للذكر مثل حظ الأنثيين (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن إبراهيم قال كان عبد الله يشرك الجد مع الإخوة فإذا كثروا أوفاه السدس وللسنا ولا أحد يقول بهذا أما نحن فنقول إنه إذا كان مع الإخوة لم تنقصه من الثلث وأما بعضهم فكان يطرح الإخوة ويجعل المال للجد وبذلك يقولون (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن إبراهيم قال : كان عبد الله يجعل الأكدرية من ثمانية للأُم سهم وللجد سهم وللأخت ثلاثة أسهم وللزوج ثلاثة أسهم وللسنا ولا أحد يقول بهذا ولكنهم يقولون بما روى عن زيد بن ثابت نجعلها من تسعة للأُم سهمان وللجد سهم وللأخت ثلاثة أسهم وللزوج ثلاثة أسهم ثم يقاسم الجد الأخت فيجعل بينهما للذكر مثل حظ الأنثيين (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن عمن سمع الشعبي يقول في جد وأم وأخت فلأخت ثلاثة أسهم وللأُم سهم وللجد سهمان وليسوا يقولون بهذا إنما يقولون يقول زيد يجعلها من تسعة للأُم ثلاثة أسهم وللجد أربعة أسهم وللأخت سهمان (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا رجل عن شعبة عن الحكم عن إبراهيم عن عبد الله قال أهل الكتاب والمملوكون محجوبون ولا يورثون وليسوا يقولون بهذا يقولون يقول زيد لا يحجبون ولا يرثون

وهم يقولون في هذا بقولنا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن يونس عن ابن سيرين (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان الثوري عن الأعمش عن إبراهيم أن عبد الله سئل عن رجل مات وترك أباه مملوكا ولم يدع وارثا قال يشتري من ماله فيعتق ثم يدفع إليه ماله وليسوا يقولون بهذا يقولون لا يرث المملوك ولا يورث ونحن نقول ماله في بيت المال وكذلك يقولون هم إن لم يوص به

باب المسكاتب

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن طارق عن الشعبي أن عليا رضي الله تعالى عنه قال في المسكاتب يعتق منه بحساب وقال ابن عمر وزيد بن ثابت هو عبد ماني عليه شيء وروى ذلك عمرو بن شعيب وبذلك يقول ويقولون به معنا وهم يخالفون الذي روي عن علي رضي الله تعالى عنه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا حجاج عن يونس بن أبي إسحق عن أبيه عن الحارث عن علي رضي الله تعالى عنه يعتق من المسكاتب بقدر ما أدى ويرث ما أدى وليسوا يقولون بهذا (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا رجل عن حماد عن قتادة عن خلاص عن علي رضي الله تعالى عنه قال : يستسمى المسكاتب بعد العجز وليسوا ولا أحد من الناس يقول بهذا إنما نقول إذا عجز فهو رقيق وحدثنا أن عليا رضي الله تعالى عنه قال لا نعجز المسكاتب حتى يدخل نجما في نجم وليسوا ولا أحد من المنقبين يقول بهذا نحن وهم نقول إذا حلت نجومه فإن لم يجد فهو عاجز رقيق ولا ينتظر بتعجيله النجم الآخر وكذلك يقول مفتو الناس لا أعلمهم يختلفون فيه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا حماد بن خالد الحياط عن يونس ابن أبي إسحق عن أبيه عن أبي الأحوص قال : قال عبد الله إذا أدى المسكاتب قيمته فهو حر ونحن نروى عن زيد بن ثابت وابن عمر وعائشة أنه عبد ماني عليه شيء وبه نقول .

باب الحدود

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا رجل عن شعبة عن سلمة بن كهيل عن الشعبي أن عليا رضي الله تعالى عنه جلد سراحه يوم الخميس ورجعها يوم الجمعة وقال أجلها بكتاب الله وأرجعها بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وليسوا يقولون بهذا يقولون ترجم ولا تجلد والسنة الثابتة أن تجلد البكر ولا ترجم وترجم الثيب ولا تجلد وقد رجم رسول الله صلى الله عليه وسلم ماعزا ولم يجلد له وأقال لأليس « اغد على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها » ففقد أليس فاعترفت فرجمها (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن أبي إسحق عن أشياخه أن عليا رضي الله تعالى عنه جلد امرأة في الزنا وعليها درع قيل لي جديد ، وكذلك يقول المفتون ولا أعلمهم يختلفون في ذلك . هشيم عن الشيباني عن الشعبي أن عليا نفي إلى البصرة . ابن مهدي عن سفيان عن أبي إسحق عن أشياخه أن عليا رضي الله تعالى عنه نفي إلى البصرة وليسوا يأخذون بهذا ويترجمون أنه لا نفي على أحد وأما نحن فنأخذ به لأنه موافق لسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم الثابتة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك وسفيان عن ابن شهاب عن عبيد الله عن أبي هريرة وزيد بن خالد أن النبي صلى الله عليه وسلم قال للرجلين اللذين اختصما إليه « لا أقضي بينكما بكتاب الله عز وجل على ابنك جلد مائة وتغريب عام » ابن مهدي عن سفيان عن نسير بن ذعلوق عن خلد الثوري أن رجلا أقر عند علي بحد فجهد عليه أن يجزبه

ماهو فأنى فقال اضربوه حتى ينهاكم وهم يخالفون هذا ولا يقولون به ولا أعلمهم يروون عن أحد من أصحاب النبي خلاف هذا فإن كانوا يثبتون مثل هذه الرواية عن علي رضي الله تعالى عنه فيلزمهم أن يقولوا بهذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان وإسرائيل عن عبد الأعلى عن أبي حمزة عن علي رضي الله تعالى عنه قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أفيموا الحدود على ما مملكت أيمانكم » وهم يخالفون هذا إلى غير فعل أحد علمته من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ونحن نقول به وهو السنة الثابتة عن النبي صلى الله عليه وسلم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا بذلك مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله عن أبي هريرة وزيد بن خالد أن النبي صلى الله عليه وسلم سئل عن الأمة إذا زنت فقال « إذا زنت أمة أحدكم فاجلدوها ثم إن زنت فاجلدوها ثم إن زنت فاجلدوها ثم يعموها في الرابعة ولو بضمير جيل » قال ابن شهاب لأدري بعد الثالثة أو الرابعة والضفير الجبل (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن عيينة عن الزهري عن عبيد الله عن أبي هريرة وزيد بن خالد نحوه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن أيوب بن موسى عن سعيد بن أبي سعيد عن أبي هريرة رضي الله تعالى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « إذا زنت أمة أحدكم فتبين زناها فليجلدها الحد ولا يثرب عليها ثم إن عادت زناها فليجلدها الحد ولا يثرب عليها ثم إن عادت فزنت فتبين زناها فليجلدها الحد ولا يثرب عليها فإن عادت زناها فليعمها ولو بضمير من شعر - يعني الجبل - » وهم يخالفون ما رووا عن علي رضي الله تعالى عنه عن النبي صلى الله عليه وسلم وما روينا نحن عن النبي صلى الله عليه وسلم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان الثوري عن عاقمة بن مرثد عن حجر بن عبيس قال شهد رجلان على رجل عند علي رضي الله تعالى عنه أنه سرق فقال السارق لو كان رسول الله صلى الله عليه وسلم حيا لنزل عذري فأمر بالناس فضربوا حتى اختلطوا ثم دعا الشاهدين فلم يأثبا فدرا الحد وليسوا يأخذون بهذا يقولون لانسرتب الشهود يقولون نقض الشاهدين فإن شهدا وكنا عدلين قطع وإن لم يكونا عدلين لم تجز الشهادة وما عادت أحدا يأخذ بقولهم هذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن عاصم بن كليب عن أبيه قال لم أر السراق قط أكثر منهم في زمان علي رضي الله تعالى عنه ولا رأيته قطع أحدا منهم قلت وكيف كان يصنع قال كان بأمر الشهود أن يقطعوا وليسوا يأخذون بهذا يقولون إذا شهد الشهود فمن شاء الحاكم أن يأمر بقطعه قطع ولا يأمر بذلك الشهود ونحن نقول بهذا ولم نعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم والأئمة بعده أمروا شاهدين بقطع (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن مطرف عن الشعبي أن رجلين أثبا عليا رضي الله تعالى عنه فشهدا على رجل أنه سرق فقطع يده ثم أتياه بآخر فقالا هذا الذي سرق وأخطأنا على الأول فلم يجز شهادتهما على الآخر وغرمهما دية يد الأول وقال لو أعمسك تعمدت لقطعتك وبهكذا نقول إذا فلا أخطأنا على الأول وغرمهما دية يد القطوع وإن فلا عمدنا أن نشهد عليه بباطل قطع أيديهما بيده قودا ، وهذا أشبه بالقياس إن كان يجوز أن يقتل إنسان بواحد فلم لا تقطع يده بيد واليد أقل من النفس وإذا جاز الكثير فلم لا يجوز القليل ؟ وهم يخالفون عليا رضي الله عنه في الشاهدين إذا تعمدوا ويقولون لا تقطع أيديهما بيد ولا تقطع يده بيد وهم يقولون يقتل إنسان بواحد ولا تقطع يده بيد (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا رجل عن رجل عن علي بن عبد الأعلى عن أبيه عن أبي جحيفة أن عليا رضي الله عنه أنى يجبي مد سرق بينة فشك في احتلامه فأمر به فقطعت بطون أماله وليسوا ولا أحد علمته يقول بهذا يقولون ليس على الصبي حمد حتى يحتمل

أو يبلغ خمس عشرة (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن حماد بن زيد عن عمرو ابن دينار أن عليا رضي الله تعالى عنه قطع من شطر القدم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا هشيم عن مغيرة عن الشعبي أن عليا كان يقطع الرجل من القدم ويدع العقب يعتمد عليه وليسوا ولا أحد علمناه يقول بهذا القول بل يقولون تقطع الرجل من الكعب الذي فيه المفصل بين الساق والقدم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا أبو بكر بن عياش عن ابن حصين عن سويد بن غفلة أن عليا رضي الله عنه أتى بزنادقة فخرج بهم إلى السوق فحفر لهم حفرا فقتلهم ثم روى بهم في الحفر فحرقهم بالنار وهم يخالفون هذا فيقولون لا يحرق بالنار أحد أما نحن فروينا عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى أن يعذب أحد عذاب الله فقلنا به ولا نحرق حيا ولا ميتا . ابن علية عن سليمان التيمي عن أبي عمرو الشيباني أن رجلا تنصر بعد إسلامه فأتى به إلى علي رضي الله تعالى عنه فجعل يعرض عليه فقال لا أدري ما تقول غير أنه يشهد أن المسيح ابن الله فوثب إليه علي رضي الله تعالى عنه فوطئه وأمر الناس أن يطؤوه ثم قال كفوا فكفوا عنه فإذا هو قد مات وهم لا يأخذون بهذا يقولون لا يقتل الإمام أحدا بهذه القتلة ولا يقتل إلا بالسيف . أبو بكر بن عياش عن عاصم عن أبي المغيرة في قوم دخلوا على امرأة في دار قوم فخرج إليهم بعض أهل الدار فقتلهم فأصبحوا وقد جاءت عشارهم إلى علي رضي الله تعالى عنه فرفعهم إليه فقال علي رضي الله تعالى عنه وما جمع هؤلاء في دار واحدة ليلا وقال بيده فقلها ظهرا لبطن ثم قال لصوص قتل بعضهم بعضا قوموا فقد أهدرت دماءهم فقال الحسن أنا أضمن هذه الدماء فقال أنت أعلم بنفسك وليسوا يقولون بهذا أما نحن فنروى عن علي رضي الله عنه أن رجلا وجد مع امرأته رجلا فقتله فسل على رضي الله تعالى عنه فقال إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته أخبرنا بذلك مالك عن يحيى بن سعيد عن ابن المسيب وبهذا نقول نحن وهم إلا أنهم يقولون في اللص يدخل دار رجل فيقتله ينظر إلى المقتول فإن لم يكن يعرف باللصوصية قتل القاتل وإن كان يعرف باللصوصية درى عن القاتل القتل وكانت عليه الدية وهذا خلاف ما رووا عن علي رضي الله تعالى عنه ابن مهدي عن سفيان عن الشيباني عن بعض أصحابه أن رجلا أتى عليا رضي الله تعالى عنه برجل فقال إن هذا يزعم أنه احتلم على أم الآخر فقال أمه في الشمس واضرب ظله وليسوا يقولون بهذا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال حدثنا يزيد بن هرون عن حماد بن سلمة عن أبي بشر عن شبيب بن أبي روح أن رجلا كان تواعد جارية له مكانا في خلاء فعملت جارية بذلك فأثته فحسبها جاريته فوطئها ثم علم فأتى عمر فقال انت عليا فسأل عليا رضي الله تعالى عنه فقال أرى أن تضرب الحد في خلاء وتعق رقبة وعلى المرأة الحد وليسوا يقولون بهذا يقولون يبدأ عنه الحد بالشبهة فأما نحن فنقول في المرأة تحد كما رووا عن علي رضي الله تعالى عنه لأنها زنت وهي تعلم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن سلمة بن كهيل عن حجية بن عدى قال كنت عند علي رضي الله تعالى عنه فأثته امرأة فقالت إن زوجي وقع على جاريته فقال إن تسكوني صادقة نرجه وإن تسكوني كاذبة تجلدك وبهذا نأخذ لأن زناه بجارية امرأته كزناه بغيرها إلا أن يكون ممن يعذر بالجهالة ويقول كنت أرى أنها لي حلال وهم يخالفون هذا ويدعون عنه الحد كان جاهلا أو عالما وعن عمرو بن شعيب قال رأيت رجلا يستقي على برقد قطعت يده وتركته إبهامه فقلت من قطعك؟ فقال علي وهم يخالفون هذا ويقولون تقطع من مفصل الكعب ويروى ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن علية عن سعيد بن عبد الله عن حضير بن المنذر أن عليا رضي الله تعالى عنه جلد الوليد في الخمر أربعين وهم يخالفون

هَذَا وَيَقُولُونَ يَجِدُ ثَمَانِينَ وَنَحْنُ نَرَوِي عَنْ عَلِي رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ أَنَّهُ جَلَدَ الْوَلِيدَ بِالْمَدِينَةِ بِسَوْحٍ لَهُ طَرَفَانِ أَرْبَعِينَ فَذَلِكَ ثَمَانُونَ وَبِهِ يَقُولُ (أَخْبَرَنَا الرَّبِيعُ) قَالَ أَخْبَرَنَا الشَّافِعِيُّ قَالَ أَخْبَرَنَا بِذَلِكَ سَفْيَانُ بْنُ عَدِينَةَ عَنْ عَمْرِو بْنِ دِينَارٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَلِيٍّ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ (أَخْبَرَنَا الرَّبِيعُ) قَالَ أَخْبَرَنَا الشَّافِعِيُّ قَالَ أَخْبَرَنَا رَجُلٌ عَنْ ابْنِ أَبِي ذُئْبٍ عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ الْوَلِيدِ عَنْ زَيْدِ بْنِ أَرَاهُ أَنَّ مَذْكَورَ ابْنِ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ رَجَمَ لُوطِيًّا وَهَذَا نَأْخُذُ بِرَجْمِ اللَّوْطِيِّ مَحْصَنًا كَانَ أَوْ غَيْرَ مَحْصَنٍ وَهَذَا قَوْلُ ابْنِ عَبَّاسٍ وَسَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ يَقُولُ السَّنَةُ أَنْ يَرْجَمَ اللَّوْطِيُّ أَحْصَنَ أَوْ لَمْ يَحْصَنَ « رَجَعَ الشَّافِعِيُّ » فَقَالَ لَا يَرْجَمُ إِلَّا أَنْ يَكُونَ قَدْ أَحْصَنَ وَعَكْرَمَهُ بِرُؤْيِهِ عَنْ ابْنِ عَبَّاسٍ عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَصَاحِبِهِمْ يَقُولُ لَيْسَ عَلَى اللَّوْطِيِّ حَدٌّ وَلَوْ تَلَوَّطَ وَهُوَ مُحْرَمٌ لَمْ يَفْسُدْ إِحْرَامُهُ وَلَا غَسَلَ عَلَيْهِ مَا يَمُنُّ وَقَدْ خَالَفَهُ بَعْضُ أَصَابِهِ فَقَالَ اللَّوْطِيُّ مِثْلُ الزَّانِي يَرْجَمُ إِنْ أَحْصَنَ وَيَجْلَدُ إِنْ لَمْ يَحْصَنَ وَلَا يَكُونُ اللَّوْطِيُّ أَخَذَ حَالًا مِنَ الزَّانِي وَقَدْ بَيَّنَّ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ فَرْقًا بَيْنَهُمَا فَأَبَاحَ جَمَاعُ النِّسَاءِ بَوَاجِهَيْنِ أَحَدَهُمَا النِّكَاحَ وَالْآخَرَ مَلَكَ الْيَمِينِ وَحَرَّمَ هَذَا مِنْ كُلِّ الْوُجُوهِ ثَمَّنَ ابْنُ يَسْتَهْبَاهُ (أَخْبَرَنَا الرَّبِيعُ) قَالَ أَخْبَرَنَا الشَّافِعِيُّ قَالَ أَخْبَرَنَا الْأَعْمَشُ عَنْ الْقَاسِمِ ابْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ أَبِيهِ قَالَ جَاءَ رَجُلٌ إِلَى عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَقَالَ إِنِّي سَرَقْتُ فَطَرْدَهُ ، ثُمَّ قَالَ : إِنِّي سَرَقْتُ فَقَطَعَ يَدَهُ وَقَالَ إِنَّكَ شَهِدْتَ عَلَى نَفْسِكَ مَرَّتَيْنِ وَهُمْ يَخَالِفُونَ هَذَا وَيَقُولُونَ حَتَّى يَقُولَ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ وَإِنَّمَا تَرَكْنَا نَحْنُ أَنْ نَقُولَ الْإِعْتِرَافَ بِتَنْزِيلَةِ الشَّهَادَةِ لِأَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرَ أُنَيْسًا الْأَسْلَمِيَّ أَنْ يَدْعُوَ عَلَى امْرَأَةٍ فَإِنْ اعْتَرَفَتْ رَجَمَهَا وَلَوْ بَقِيَ أَرْبَعُ مَرَّاتٍ وَلَوْ كَانَ الْإِقْرَارُ يَشْبِهُ الشَّهَادَةَ كَانَ لَوْ أَقْرَأَ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ ثُمَّ رَجَعَ بَطُلٌ عَنْهُ الْحَدُّ وَهُمْ يَقُولُونَ فِي الزَّانِي لَا يَحْدُ الزَّانِي حَتَّى يَقْرَأَ أَرْبَعًا قِيَاسًا عَلَى الشَّهَادَاتِ وَيَخَالِفُونَ مَا رَوَوْا عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ وَيَقُولُونَ فِي الْبَرْقَةِ إِقْرَأَهُ مَرَّةً وَآكُثَرُ سَوَاءٌ وَيَخَالِفُونَ مَا رَوَوْا عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ وَرَوَيْنَا عَنْ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَيَدْعُونَ الْقِيَاسَ فِيهِ . وَكَبِعَ عَنْ سَفْيَانَ الثَّوْرِيَّ عَنْ سَمَّاكٍ عَنْ قَابُوسَ بْنِ خَمَّازٍ أَنَّ مُحَمَّدَ بْنَ أَبِي بَكْرٍ كَتَبَ إِلَى عَلِيٍّ يَسْأَلُهُ عَنْ مُسْلِمٍ زَنَى بِنَصْرَانِيَةٍ فَكَتَبَ إِلَيْهِ أَنْ أَقِمَ الْحَدَّ عَلَى الْمُسْلِمِ وَادْفَعِ النَّصْرَانِيَّةَ إِلَى أَهْلِ دِينِهَا وَهُمْ يَقُولُونَ أَيْضًا يَقَامُ الْحَدُّ عَلَى النَّصْرَانِيَّةِ وَيَخَالِفُونَ هَذَا الْحَدِيثَ . زَيْدُ بْنُ هُرُونَ عَنْ أَيُّوبَ عَنْ قَتَادَةَ عَنْ خَلَّاسٍ عَنْ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فِي حَرْبَيْنِ بَاعَ أَحَدُهُمَا صَاحِبَهُ فَقَطَعَهُمَا عَلَى جَمِيعِهِمَا وَهُمْ يَخَالِفُونَ هَذَا وَيَشْكُرُونَ يَقُولُ فِيهِ ، أَبُو بَكْرٍ بْنُ عِيَّاشٍ قَالَ حَدَّثَنِي أَبُو حَصِينٍ عَنْ عَامِرِ الْكَاهِلِيِّ قَالَ كُنْتُ عِنْدَ عَلِيٍّ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ إِذْ أَتَى رَجُلٌ فَقَالَ مَا شَأْنُ هَذَا؟ فَقَالُوا يَا أَمِيرَ الْمُؤْمِنِينَ وَجَدْنَاهُ تَحْتَ فِرَاشِ امْرَأَةٍ فَقَالَ لَقَدْ وَجَدْتُمُوهُ عَلَى ثَنَيْنٍ فَأَنْطَلَقُوا بِهِ إِلَى ثَنَيْنٍ مِثْلِهِ فَمَرَّغُوهُ فِيهِ فَمَرَّغُوهُ فِي عِذْرِهِ وَخَلَّى سَبِيلَهُ وَهُمْ يَخَالِفُونَ هَذَا وَيَقُولُونَ بِضَرْبٍ وَيُرْسَلُ وَكَذَلِكَ قَوْلُ الْمُتَتَبِعِينَ لَا يَخْتَلِفُونَ فِي ذَلِكَ ، سَفْيَانُ عَنْ مَطْرِفٍ عَنِ الشَّعْبِيِّ عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ أَنَّهُ كَانَ يَقُولُ لَأَنْزَى عَلَى الَّذِي يَصِيبُ وَلِيدَةَ امْرَأَتِهِ حَدًّا وَلَا عَقْرًا ، رَجُلٌ عَنْ شُعْبَةَ عَنْ مَسْعُودٍ عَنْ رَبِيعِ بْنِ خُرَاشٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ أَنَّ رَجُلًا أَتَاهُ فَذَكَرَ لَهُ أَنَّهُ أَصَابَ جَارِيَةَ امْرَأَتِهِ فَقَالَ اسْتَغْفِرِ اللَّهَ وَلَا تَعُدْ وَهُمْ يَخَالِفُونَ هَذَا وَيَقُولُونَ يَمُزُّ وَأَمَّا نَحْنُ فَقَوْلُ إِنْ كَانَ مِنْ أَهْلِ الْجِهَالَةِ وَقَالَ قَدْ كُنْتُ أَرَى أَنَّهَا حَلَالٌ لِي فَإِنَا نَدْرَأُ عَنْهُ الْحَدَّ وَعِزْرَتَاهُ وَإِنْ كَانَ عَالِمًا حَدَّثْنَاهُ حَدِّ الزَّانِي ، ابْنُ يَهْدَى عَنْ سَفْيَانَ عَنْ عِيسَى بْنِ أَبِي عَزْدَةَ عَنِ الشَّعْبِيِّ عَنْ ابْنِ مَسْعُودٍ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَطَعَ سَارِقًا فِي قِيَمَةِ خَمْسَةِ دِرَاهِمٍ وَنَحْنُ نَأْخُذُ بِهَذَا إِلَّا أَنَا نَقْطَعُ فِي رُبْعٍ دِينَارٍ وَخَمْسَةَ دِرَاهِمٍ فِي عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَكْثَرَ مِنْ رُبْعٍ دِينَارٍ وَهُمْ يَخَالِفُونَ هَذَا وَيَقُولُونَ لَا قَطْعَ فِي أَوَّلِ مِنْ عَشْرَةِ دِرَاهِمٍ ، رَجُلٌ عَنْ شُعْبَةَ عَنْ الْأَعْمَشِ عَنْ الْقَاسِمِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ أَنَّهُ وَجَدَ امْرَأَةً مَعَ رَجُلٍ فِي خَافِئِهَا عَلَى فِرَاشِهَا فَضَرَبَهُ خَمْسِينَ فَضَرَبُوا فَشَكُّوا ذَلِكَ إِلَى عُمَرَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَقَالَ لَمْ يَأْتِ ذَلِكَ ؟ قَالَ

لأنى أرى ذلك قال وأنا أرى ذلك وأصحابها يذهبون إلى أنه يبلغ بالتعمير هذا وأكثر منه إلى مادون الثمانين قدر
الذنوب وهم يقولون لا يبلغ بالتعمير في شيء أربعين فيخالفون ما رووا عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ، يزيد
ابن هرون عن ابن أبي عروبة عن حماد عن إبراهيم عن عبد الله في أم الولد تزني بعد موت سيدها تجلد وتنفى وهم
لا يقولون بهذا يقولون لا ينفي أحد زمان ولا غيره ونحن نقول ينفي الزاني بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وما روى
عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وعبد الله بن مسعود وأبي بن كعب وأبي الدرداء وعمر بن عبد العزيز رضي الله
عنهم كلامهم قد رأوا النبي ، جرير عن منصور عن زيد بن وهب أن عبد الله دخل المسجد والإمام إبراهيم فركع ثم دب
را كما ، ابن عيينة عن عمرو عن أبي عبيدة عن رجل عن مجاهد عن الشعبي عن عمه قيس بن عبد عن عبد الله مثله
وهكذا نقول نحن وقد فعل هذا زيد بن ثابت وهم يهتدون عن هذا ويخالفونه ، ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن
أبي عبيدة قال كان عبد الله يصلي الصبح نحواً من صلاة أمير المؤمنين يعني ابن الزبير وكان ابن الزبير يفسد ، رجل
عن شعبة عن سلمة بن كهيل عن أبي عمرو الشيباني قال كان عبد الله يصلي بنا الصبح بسواد أو قال يفسد فبقراً
بسورتين وهذا جاءت السنة وهو قولنا وهم يخالفونه ويقولون بل يسفر والذي أخذنا به أن سفيان أخبرنا عن
الزهري عن عروة عن عائشة رضي الله عنها قالت كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلي الصبح فتصرف النساء
متنفعات بمروطهن ما يعرفن من الغلس ، مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرة عن عائشة مثله ، ابن علية عن عوف
عن سيار بن سلمة أبي المنهال عن أبي برزة الأسلمي أنه سمعه يصف صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال كان يصلي
الصبح ثم ينصرف وما يعرف الرجل منا جليسه وكان يقرأ بالسنتين إلى المائة ، ابن إدريس عن الحسن بن عبيد الله
عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى الظهر خمساً فقبل له زيد في الصلاة أو
قالوا صليت خمساً فاستقبل القبلة فسجد سجدة ، رجل عن شعبة عن الحسن بن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله
عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله وبهذا نأخذ وهو يوافق ما روينا عن أبي هريرة وابن عمر رضي الله تعالى عنهم عن
النبي صلى الله عليه وسلم في قصة ذي اليمين وهم لا يأخذون بهذا ويترفعون أنه إن لم يكن جالس في الرابعة قدر التشهد
فسدت صلاته ، أبو معاوية وحفص عن الأعمش عن إبراهيم عن علقمة عن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم
تكلم ثم سجد سجدة السهو بعد الكلام (قال الشيخ إبي) رحمه الله تعالى : وذلك لأنه إن ذكر السهو بعد السلام
فسأل فداً استيقن أنه قد سجد سجدة السهو ونحن نأخذ بهذا ، مالك عن داود بن الحصين عن أبي سفيان مولى
ابن أبي أحمد عن أبي هريرة عن أبي أسامة عن عبيد الله عن نافع عن ابن عمر ، ابن علية وهشيم عن خالد الحذاء
عن أبي قلابة عن أبي المنهال عن عمران بن الحصين أن النبي صلى الله عليه وسلم قال أبو هريرة وابن عمر في ركعتين
وقال عمران في ثلاث فقال له ذو اليمين أقصرت الصلاة أم نسيت فقال كل ذلك لم يكن ثم أقبل على الناس فقال أكا
يقول ذو اليمين ؟ فقالوا نعم فاستقبل القبلة فأنتم مابق من صلاته ثم سجد سجدة السهو وهم يخالفون هذا كله ويقولون
لا يسجد للسهو بعد الكلام ، رجل عن الأعمش عن عمارة بن عمير عن عبد الرحمن بن زيد عن عبد الله قال ما رأيت
رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى صلاة قط إلا لوقتها إلا بالمزدادة فإنه جمع بين المغرب والعشاء وصلى الصبح يومئذ
قبل وقتها (قال الشيخ إبي) رحمه الله تعالى ولو كان صلاحاً بعد العجر لم يقل قبل وقتها ولقال في وقتها الأول ،
ابن مهدي عن شعبة عن أبي إسحاق عن عبد الرحمن بن يزيد قال كان عبد الله يصلي الصبح بجمع ولو أن متسحراً تسجر
لجار ذلك (قال الشيخ إبي) ولم يختلف أحد في أن لا يصلي أحد الصبح غداة جمع ولا في غيرها إلا بعد الفجر وهم

بخالفه أيضاً في قوله إن النبي صلى الله عليه وسلم لم يجمع إلا بين المغرب والعشاء، فيزعمون أن الإمام يجمع بين الظهر والعصر بمعرفة وكذلك نقوله نحن للسنة التي جاءت عن النبي صلى الله عليه وسلم وقد روى ذلك حاتم بن إسماعيل عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جابر قال فراح النبي صلى الله عليه وسلم يوم عرفة حين زالت الشمس فخطب ثم صلى الظهر والعصر معا وروينا أن النبي صلى الله عليه وسلم جمع بين الصلاتين في غير ذلك الموطن، مالك عن النافع عن ابن سمر قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا عجل به السير يجمع بين المغرب والعشاء، مالك عن أبي الزبير عن أبي الطفيل عن معاذ بن جبل أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء في سفره إلى تبوك، أخبرنا الليث عن عقيل بن خالد عن الزهري عن أنس بن مالك قال كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا ارتحل قبل أن تزول الشمس أخر الظهر حتى يدخل أول وقت العصر ثم ينزل فيصلبها معا، أخبرنا أبو خالد الأحمر عن ابن عجلان عن حسين بن عبد الله عن كريب مولى ابن عباس عن ابن عباس أنه قال ألا أخبركم عن صلاة رسول الله صلى الله عليه وسلم في السفر كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا زالت الشمس وهو في المنزل جمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر وإذا ارتحل قبل الزوال أخر الظهر حتى يصلبها في وقت العصر وهذه مواطن قد جمع النبي صلى الله عليه وسلم فيها غير عشة وعرفة وليلة جمع، ابن علية عن أيوب عن محمد بن عجلان أن ابن مسعود كان يقرأ في الآخريتين بمناخة الكتاب وهذا قول ولا يجزيه إلا أن يقرأها فإن نسي أعاد وهم يقولون إن شاء قرأ وإن شاء لم يقرأ وإن شاء سبح، محمد بن عبيد عن محمد بن إسحاق عن عبد الرحمن بن الأسود عن أبيه أن عبد الله صلى به وباقمة فأقام أحدهما عن يمينه والآخر عن يساره وقال هكذا كان يفعل النبي صلى الله عليه وسلم وليسوا يقولون بهذا ونحن منهم يكونان خلف الإمام فأما نحن فنأخذ بحديث مالك عن إسحاق بن عبد الله عن أنس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «قوموا لأصلي لكم» فقامت إلى حصر فضضته بماء فقام عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وصفت أنا واليقيم وراه والعجوز من ورائنا فصلينا ركعتين ثم انصرف، أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله عن أبيه قال دخلت على عمر بالهجرة فوجدته يسبح فقامت وراءه فقريبي حتى جعلني حذاءه عن يمينه فلما جاء يرفأ تأخرت فصففتا وراءه، أخبرنا الأعمش عن إبراهيم عن قلعة والأسود قال دخلنا على عبد الله في داره فصلينا ركعتين طبق بين كفيه فيجملهما بين فخذهي فلما انصرف قال كافي أنظر إلى اختلاف أصابع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين فخذهي وأقام أحدا عن يمينه والآخر عن يساره وليسوا يقولون بهذا ولا نحن أما نحن فنأخذ بحديث رواد يحيى القطان عن عبد الحميد بن جعفر قال حدثني محمد بن عمرو بن عطاء عن أبي حميد الساعدي أنه سمع في عدة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أحدهم أبو قتادة يقول كان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا ركع وضع يديه على ركبتيه، أخبرنا ابن علية عن محمد بن إسحاق قال حدثني علي بن يحيى بن خالد الزرق عن أبيه عن عمه رفاعة بن رافع أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لرجل «إذا ركعت فضع يديك على ركبتيك»، أخبرنا شعبة عن عمرو بن مرة عن عبد الله بن سلمة قال صلى عبد الله بأصحابه الجمعة ضحى وقال خشيت الحر عليكم وليسوا يقولون بهذا ولا يقول به أحد صلى النبي صلى الله عليه وسلم وأبو بكر وعمر وعثمان والأئمة بعد في كل جمعة بعد زوال الشمس، أخبرنا يحيى بن عباد عن شعبة عن إبراهيم بن مهاجر عن إبراهيم النخعي عن الأسود عن عبد الله أنه كان يوتر بخمس أو سبع، سفيان عن الأعمش عن إبراهيم عن عبد الله أنه كان يكره أن يكون ثلاثا وتر

ولكن حسا أو سبعا وليسوا يقولون بهذا يقولون صلاة الليل مثنى مثنى إلا الوتر فيها ثلاث موصلات لا يصلى
الوتر أكثر من ثلاث وأما نحن فنقول بالسنة الثابتة أخبرنا مالك عن نافع وعبد الله بن دينار عن ابن عمر أن
رجلا سأل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن صلاة الليل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « صلاة الليل مثنى
مثنى فإذا خشي أحدكم الصبح صلى ركعة واحدة توتر له ما قد صلى » أخبرنا سفيان عن عبد الله بن دينار عن
ابن عمر مثله أخبرنا سفيان عن الزهري عن سالم عن أبيه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « صلاة
الليل مثنى مثنى فإذا خشي أحدكم الصبح فليوتر بواحدة » سفيان عن عمرو بن دينار عن طائوس عن ابن عمر عن
النبي صلى الله عليه وسلم مثله هشيم وأبو معاوية وابن علية وغير واحد عن ابن عوف وعاصم عن ابن سيرين
عن يحيى بن الجزار أظنه عن عبد الله أنه صلى وعلى بطنه فرث ودم وليسوا يقولون بهذا يقولون إذا كان على
بطنه مقدار الدرهم الكثير أعاد الصلاة وإن كان أقل لم يعد ولم تعلم أحدا ممن مضى قال إذا كان الدم في الثوب أو
على الجسد مقدار الدرهم أعاد الصلاة وإن كان أقل لم يعد أخبرنا هشيم عن حصين عن خارجة بن الصلت أن
ابن مسعود ركع فمر به رجل فقال السلام عليك يا أبا عبد الرحمن فقال عبد الله صدق الله ورسوله فلما قضى صلاته
قيل له كأن الرجل راكع قال أجل إني سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لاتقوم الساعة حتى تتخذ المساجد
طرقا وحتى يسلم الرجل على الرجل المعرفة » وليسوا يقولون بهذا وهو عندهم نقض للصلاة إذا تكلم بهذا
حين يريد به الجواب وهم لا يروون خلاف هذا عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وابن مسعود روى
عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن السلام في الصلاة ولو كان هذا عنده من السلام المنهي عنه لم يتكلم به
أخبرنا يزيد بن هرون عن محمد بن إسحق عن عبد الرحمن بن الأسود عن أبيه قال رأيت ابن مسعود إذا مر بين
يديه رجل وهو يصلى التزمه حتى يردده ونحن نقول بهذا وهو يوافق ما روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم وهم
لا يأخذون به وأحسبهم يقولون إن هذا ينقض الصلاة ولا يروون قولهم هذا عن أحد من أصحاب رسول الله صلى الله
عليه وسلم ويدعون قول عبد الله وهو موافق السنة أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن أبي إسحق عن أبي الأحوص
عن عبد الله قال إذا أدركت ركعة من الجمعة فأضف إليها أخرى وإذا فاتك الركوع فصل أربعة وهذا
نقول لأنه موافق معنى ما روينا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد خالف هذا بعضهم فزعم أنه إذا لم يدرك
الخطبة صلى أربعة رجع بعضهم إلى أن قال مثل قولنا وقال بعضهم إذا أدرك الإمام في شيء من الصلاة وإن كان جالسا
صلى ركعتين فخالف هذا الحديث والذي قبله أخبرنا رجل عن الأعمش عن المسيب بن رافع عن عامر بن عبدة
قال : قال عبد الله هيئت عظام ابن آدم للاسجد فاسجدوا حتى بالمرافق وليسوا يقولون بهذا ولا تعلم أحدا يقول بهذا
فأما نحن فأخبرنا سفيان عن داود بن قيس عن عبيد الله بن عبد الله بن أفرم الخزازي عن أبيه قال رأيت رسول الله
صلى الله عليه وسلم بالقاع من مرة ساجدا فرأيت يياض إبطيه أخبرنا سفيان قال أخبرنا عبد الله بن أخى يزيد بن الأصم
عن عمه يزيد بن الأصم عن ميمونة أنها قالت : كان النبي صلى الله عليه وسلم إذا سجد لو أرادت بهيمة أن تمر من
تحتة لمرت مما يجافي أبو معاوية عن الأعمش عن إبراهيم قال خطب عبد الله الحصى بيده خطبة في المسجد فقال
ليكن وسعديك * رجل عن الشيباني عن عبد الرحمن بن الأسود عن عمه عبد الرحمن بن يزيد عن عبد الله نحوه
وهذا عندهم فيما أعلم كلام في الصلاة يكرهونه وأما نحن فنقول كل شيء من الكلام خاطب به الله عز وجل ودعوته
به فلا بأس به وذلك لأن سفيان حشدنا عن الزهري عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة رضى الله عنه أن

رسول الله صلى الله عليه وسلم لما رفع رأسه من الركعة الآخرة من صلاة الصبح قال « اللهم أنج الوليد بن الوليد وسلة بن هشام وعياش بن أبي ربيعة والمستضعفين بمكة اللهم اشد وطأتك على مضر واجعلها عليهم سنين كسئ يوسف » وهم يخالفون هذا كله ويقولون القنوت قبل الركوع ابن مهدي عن سفيان الثوري عن الأعمش عن عمار عن الأسود قال كان عبد الله لا يقصر الصلاة إلا في حج أو عمرة وهم يخالفون هذا ويقولون تقصر الصلاة في كل سفر بلغ ثلاثا وغيرهم يقول كل سفر بلغ اثنتين أخبرنا إسحاق بن يوسف وغيره عن محمد بن قيس عن عمران بن عمر مولى ابن مسعود عن أبيه قال سافرت مع ابن مسعود إلى ضيعة بالقادسية فقصر الصلاة بالنجف وليسوا ولا أحد علمته من المفتين يقول بهذا ، أما هم فيقولون تقصر الصلاة في أقل من مسيرة ثلاث ليال قواصد ولا أعلمهم يروون هذا عن أحد ممن مضى عن قوله حجة بل يروون عن حذيفة خلاف قولهم رواه أبو معاوية عن الأعمش عن إبراهيم التيمي عن أبيه قال استأذنت حذيفة من المدائن فقال أذن لك على أن لا تقصر حتى ترجع وهم يخالفون هذا ويقولون يقصر من السكوفة إلى المدائن وأما نحن فنأخذ في القصر بقول ابن عمر وابن عباس تقصر الصلاة في مسيرة أربع برد ، أخبرنا بذلك ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن عطاء بن يسار عن ابن عباس قال تقصر الصلاة إلى عسفان وإلى الطائف وجدة وهذا كله من مكة على أربعة برد ونحو من ذلك أخبرنا مالك عن نافع عن سالم عن ابن عمر أنه خرج إلى ذات النصب فقصر الصلاة قال مالك وهي أربع برد وهم يخالفون روايتهم عن حذيفة وابن مسعود وروايتنا عن ابن عباس وابن عمر رضي الله عنهم ، ابن مهدي عن سفيان الثوري عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب قال : قال عبد الله لا تغربوا بسوادكم فإنما سوادكم من كوفتكم يعني لا تقصروا الصلاة إلى السواد وهم يقولون إن أراد من السواد مسيرة ثلاث قصر إليه الصلاة وهذه أحاديث يروونها في صلاة السفر مختلفة يخالفونها كلها ، ابن مهدي عن سفيان عن أشعث بن سليم عن عبد الله بن زياد قال سمعت عبد الله يقرأ في الظهر والعصر وهذا عندنا لا يوجب سجوا ولا نرى بأسا إن تعدد الجهر بالقراءة ليعلم من خلفه أنه يقرأ وهم يكرهون هذا يكرهون أن يجهر بشيء من القراءة في الظهر والعصر ويوجبون السجود على من فعله ونحن نوافق هذا وهم يخالفونه ، ابن مهدي عن سفيان عن أبي إسحاق عن الأسود أن عبد الله كان يكبر من صلاة الصبح من يوم عرفة إلى صلاة العصر من يوم النحر ، ابن مهدي عن سفيان الثوري عن غيلان بن جامع عن عمرو ابن مرة عن أبي وائل عن عبد الله مثله وليسوا يقولون بهذا يقولون يكبر من صلاة الصبح يوم عرفة إلى صلاة العصر من آخر أيام التشريق وأما نحن فنقول بما روى عن ابن عمر وابن عباس يكبر من صلاة الظهر من يوم النحر إلى صلاة الصبح من آخر أيام التشريق فنترك قول ابن مسعود لقول ابن عباس وابن عمر وأما هم فيخالفون قول من سمينا ومارروا عن ابن مسعود معا والذي قلنا أشبه الأقاويل والله تعالى أعلم بما يعرف أهل العلم وذلك أن للنبية وقتا تنقضي إليه وذلك يوم النحر وأن التكبير إنما يكون خلف الصلاة وأول صلاة تسكون بعد انقضاء التلبية يوم النحر صلاة الظهر وآخر صلاة تسكون بمضى صلاة الصبح من آخر أيام التشريق ابن مهدي عن سفيان عن أبي إسحاق عن سالم بن حنظلة قال : قرأت السجدة عند عبد الله فنظرت إليه فقال أنت أعلم فإذا سجدت ، سجدنا وبهذا تقول ليسب السجدة بواجبة على من قرأ وعلى من سمع وأحب إلينا أن يسجد وإذا سجد القارئ أحببنا السامع أن يسجد وقد روينا هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن عمر ورووا ذلك عن ابن مسعود وهم يخالفون هذا ويزعمون أنها واجبة على السامع أن يسجد وإن لم يسجد الإمام فيخالفون روايتهم عن ابن مسعود وروايتنا عن النبي صلى الله عليه وسلم

وعن عمر ، ابن عيينة عن عدة عن زر بن حبیش عن ابن مسعود أنه كان لا يسجد في «ص» ويقول إنما هي نوبة بني
 ابن عيينة عن أيوب عن عكرمة عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه سجد بها وهم يخافون ابن مسعود
 ويقولون هي واجبة ، ابن علية عن داود بن أبي هند عن الشعبي عن علقمة عن عبيد الله في الصلاة على الجنائز
 لا وقت ولا عدد ، رجل عن شعبة عن رجل قال سمعت زر بن حبیش يقول صلى عبد الله على رجل ميت فتكبر
 عليه خمسا ونحن نروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كبر أربعاً ، مالك عن ابن شهاب عن سعيد عن أبي هريرة
 عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كبر على النجاشي أربعاً ولم يرو عن النبي صلى الله عليه وسلم قط أنه كبر على ميت
 إلا أربعاً وهم يقولون قواماً ونقول التكبير على الجنائز أربعاً أربعاً لا يزداد فيها ولا ينقص فخالفوا ابن مسعود وقالوا
 في هذا بروايتنا ، أخبرنا هشيم عن يزيد بن أبي زياد عن أبي جعيفة عن عبيد الله أنه كان إذا رفع رأسه من
 الركوع قال «اللهم ربنا لك الحمد ملء السموات وملء الأرض وملء ما شئت من شيء» ، بعد« ونحن نستحب هذا ونقول
 به لأنه موافق ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وهم يكبرون هذا كراهة شديدة . أخبرنا إسحق بن يوسف
 الأزرق عن سفيان عن أبي إسحق عن علقمة عن عبد الله قال صلى العصر قدر ما يسير الراكب فرسخين وهم يقولون
 تؤخر العصر قدر ما يسير الراكب فرسخاً فيخالفون ما رويوا ما لم يدخل الشمس صفرة وأما نحن فنقول يصلّي العصر
 في أول وقتها لأننا رويناه أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يصلّي العصر ثم يذهب الذهاب إلى قباء فيأتيهم والشمس
 بيضاء نقية . هشيم عن منصور عن الحسن عن رجل من هذيل أن ابن مسعود كان يقرأ بفاتحة الكتاب في الجنائز
 وهم يخالفون هذا ولا يقرءون على الجنائز وأما نحن فنقول بهذا نقول بقرأ الإمام بفاتحة الكتاب ، أخبرنا بذلك
 إبراهيم بن سعيد عن أبيه عن طلحة بن عبد الله بن عوف قال صليت خلف ابن عباس على جنازة فقرأ بفاتحة
 الكتاب وسورة وجهر حتى أسمعنا فلما فرغ أخذت بيده فسألته عن ذلك فقال سنة وحق ، أخبرنا ابن علية عن
 ابن بجلان عن سعيد بن أبي سعيد قال سمعت ابن عباس يجهر بفاتحة الكتاب على الجنائز ويقول إنما فعلت لعلوا أنها
 سنة ، أخبرنا إسحق بن يوسف عن سفيان الثوري عن أبي إسحق عن أبي الأحوص عن عبد الله قال التكبير
 تحريم الصلاة وانقضاءها التسليم وليسوا يقولون بهذا يزعمون أن من جلس مقدار التشهد فقد تمت صلاته ولا شيء
 عليه وأما نحن فنقول تحريم الصلاة التكبير وانقضاءها التسليم لأنه يوافق ما رويناه عن النبي صلى الله عليه وسلم
 أخبرنا سعيد بن سالم عن سفيان الثوري عن عبد الله بن محمد بن عقيل عن محمد بن الحنفية عن علي عن النبي صلى
 الله عليه وسلم قال «فتح الصلاة الوضوء وتحريمها التكبير وتحليلها التسليم» وهكذا نقول لا يخرج من الصلاة حتى يسلم
 لأن النبي صلى الله عليه وسلم جعل حد الخروج من التسليم فكل حدث كان يفسد الصلاة فيما بين التكبير إلى التسليم
 فهو يفسدها لأن من الدخول فيها إلى الخروج منها صلاة فلا يجوز أن يكون في صلاة فيعمل ما يفسدها ولا تفسد
 هشيم عن حصين قال أخبرني الهيثم أنه سمع ابن مسعود يقول لأن أجلس على الرضف أحب إليّ من أن أتربع في
 في الصلاة وهم يقولون قيام صلاة الجالس التربع ونحن نكبره ما يكبره ابن مسعود من تربع الرجل في الصلاة وهم
 يخالفون ابن مسعود ويستحبون التربع في الصلاة ، أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن إبراهيم عن عبد الرحمن
 ابن يزيد قال صلى عثمان بن عفان أربعاً فقال عبد الله صليت مع النبي صلى الله عليه وسلم ركعتين ومع أبي بكر ركعتين ومع
 عمر ركعتين ثم تفرقت بهم الطرف قال الأعمش وعدني معاوية ابن قرة أن عبد الله صلاها بعد أربعاً فقل له عبت
 على عثمان وصلى أربعاً قال الخلاف شر وهم يقولون لا يصلح للمسافر أن يصلّي أربعاً فإن صلى أربعاً فلم يجلس في

ثمانية مقدار تشهد فسدت صلاته فيروون عن عبد الله أنه فعل ما إن معه أحد فسدت صلاته ، أخبرنا حفص عن الأعمش عن إبراهيم عن عبد الرحمن بن يزيد قال كان عبد الله يكره أن يقرأ القرآن في أقل من ثلاث وهم يستحبون أن يقرأ في أقل من ثلاث أخبرنا وكيع عن سفيان الثوري عن أبي إسحق عن عبد الرحمن بن يزيد عن قال رأيت عبد الله يحك المعوذتين من المصحف ويقول لا تخطوا به ما ليس منه وهم يروون عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قرأ بهما في صلاة الصبح وهما مکتوبتان في المصحف الذي جمع على عهد أبي بكر ثم كان عند عمر ثم عند حفصة ثم جمع عثمان عليه الناس وهما من كتاب الله عز وجل وأنا أحب أن أقرأ بهما في صلاتي أخبرنا ابن مهدي وغيره عن سفيان الثوري عن أبي إسحق عن هبيرة بن (١) يريم قال كان عبد الله يعطينا العطاء في زبل صغارهم يأخذ منها زكاة وهم يقولون لا زكاة في مال حتى يحول عليه الحول ولا تأخذ من العطاء ونحن نروى عن أبي بكر أنه كان لا يأخذ من العطاء زكاة وعن عمر وعثمان ونحن نقول بذلك أخبرنا ابن علية وابن أبي زائدة عن ليث عن مجاهد عن بن مسعود أنه كان يقول لولي اليتيم أحص ما مر من السنين فإذا دفعته إليه ماله قلت له قد أتى عليه كذا وكذا فإن شاء زكى وإن شاء ترك ولو كان ابن مسعود لا يرى عليه زكاة لم يأمره بالإحصاء لأن من لم تجب عليه زكاة لا يؤمر بإحصاء السنين كما لا يؤمر الصبي بإحصاء سنه في صغره للصلاة ولكن كان ابن مسعود يرى عليه الزكاة وكان لا يرى أن يزكيا الولي وكان يقول بحسب الولي "سنين" التي وجبت على الصبي فيها الزكاة فإذا بلغ الصبي ودفع إليه ماله أعلمه ذلك وهم يقولون ليس في مال الصبي زكاة ونحن نقول يزكى لأننا روينا ذلك عن عمر وعبي وعائشة وابن عمر وروينا ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم أخبرنا بذلك عبد الحميد عن ابن جريج عن يوسف ابن ماهك أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ابتعوا في أموال اليتامى ثلاثا تذهبها أو تسهلها الصدقة » .

باب الصيام

أخبرنا ابن مهدي عن سفيان الثوري عن أبي إسحق عن عبيد بن عمير أن عليا سئل عن القبلة للصائم فقال ما يريد إلى خوف منها وليسوا يقولون بهذا يقولون لا بأس بقبلة الصائم أخبرنا إسماعيل بن أبي خالد عن أبي السفر عن علي رضي الله عنه أنه صلى الصبح ثم قال هذا حين يتبين لسلك الخط الأبيض من الخط الأسود وليسوا ولا أحد عناه يقول بهذا إنما السجود قبل طلوع الفجر فإذا طلع الفجر فقد حرم الطعام والشراب على الصائم أخبرنا رجل عن الشيباني عن أبي ماوية أن عليا رضي الله عنه خرج يستسقي يوم عاشوراء فقال من كان منكم أصبح صائما فليتم صيامه ومن كان مفطرا فلا يأكل وليسوا يقولون بهذا يقولون من أصبح مفطرا فلا يصوم أخبرنا رجل عن شعبة عن أبي إسحق عن عبد الله بن مرة عن الحرث عن علي رضي الله عنه أنه كره صوم يوم الجمعة وهم يستحبون صوم يوم الجمعة فيخالفون عليا رضي الله تعالى عنه أخبرنا رجل عن شعبة عن منصور عن هلال ابن يساف عن عبد الله أنه كره القبلة للصائم وليسوا يأخذون بهذا وأما نحن فنروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قبل وهو صائم وعن غير واحد من أصحابه ونقول لا بأس أن يقبل الصائم أخبرنا ابن مهدي وإسحق الأزرق عن سفيان الثوري عن سلمة بن كهيل عن المستورد بن الأنحف قال جاء رجل فسلمى معه الظهر فقال إني ظلمت اليوم لاصائم ولا مفطر كنت أنقاضي غريما لي لماذا ترى ؟ قال إن شئت صمت وإن شئت أفطرت أخبرنا رجل بشر ابن البرم وغيره عن سفيان الثوري عن الأعمش عن طلحة عن سعد بن عبيدة عن أبي عبد الرحمن أن حذيفة بدا له

مد ما زالت الشمس فصام وهو لا يرون هذا ويرضعون أنه لا يكون صائعا حتى ينوي الصوم قبل الروال أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن عمارة عن عبد الرحمن بن يزيد عن عبد الله قال أحسبكم بالخيار ما لم يأكل أو يشرب وأما نحن فنقول المتطوع بالصوم متى شاء نوى الصيام فأما من عليه صوم واجب فعليه أن ينويه قبل الفجر والله أعلم .

باب الحج

(قال الشافعي) رحمه الله أخبرنا أبو معاوية عن الأعمش عن قيس بن مسلم عن طارق بن شهاب عن عبد الله قال الحج أشهر معلومات ليس فيها عمرة وليسوا يأخذون بذلك ويرضعون أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قرن الحج والعمرة في أشهر الحج وأما نحن فروينا أن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم الذين خرجوا معه في حجته منهم من قرن الحج مع العمرة ومنهم من تمتع بالعمرة إلى الحج ومنهم من أفرد الحج أخبرنا بذلك مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة رضي الله تعالى عنها قالت وأفرد رسول الله صلى الله عليه وسلم الحج فهذا قلنا لا بأس بالعمرة في أشهر الحج وقد كان ابن مسعود فيمن شهد تلك الحجة فيما علمنا أخبرنا ابن مهدي عن سفيان عن إبراهيم بن عبد الأعلى عن سويد بن غفلة قال قال لي عمر بن الخطاب حج واشترط فإن لك واشترطت والله عليك ما اشترطت وهم يخالفون هذا ولا يرون الشرط شيئا وأما نحن فنقول يشترط وله الشرط لأنه موافق لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أمر بضاعة بنت الزبير بالشرط وما روى عن عائشة أخبرنا سفيان عن هشام بن عروة عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر بضاعة بنت الزبير فقال « أما تريدن الحج ؟ » فقالت إني شاكية فقال « حجي واشترطي أن علي حيث حبستني » أخبرنا سفيان عن هشام بن عروة عن أبيه قال قالت لي عائشة يا ابن أخي هل تستأني إذا حججت قلت ماذا أقول ؟ قالت قل اللهم الحج أردت وله عمدت فإن يسرته فهو الحج وإن حبستني حابس فهي عمرة أخبرنا ابن عيينة عن منصور عن أبي وائل عن مسروق عن عبد الله أنه لبي على انصاف في عمرة بعد ما طاف بالبيت وليسوا ولا أحد من الناس علمناه يقول بهذا وإنما اختلف الناس عندنا فمنهم من قال يقطع التلبية في العمرة إذا دخل الحرم وهو قول ابن عمر ومنهم من قال إذا استلم الركن وهو قول ابن عباس وهذا نقول أخبرنا رجل عن ابن جريج عن عطاء عن ابن عباس وبه يقولون هم أيضا فأما بعد الطواف بالبيت فلا يلبي أحد أخبرنا ابن مهدي عن شعبة عن أبي إسحق عن عبد الرحمن بن يزيد عن عبد الله قال كانت تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم « لبيك اللهم لبيك لبيك لا شريك لك لبيك إن الحمد والنعمة لك » وليسوا ولا أحد علمناه يقول هذا فخالفوه لأن تلبية رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم المسلمين إلى اليوم زيادة على هذه التلبية « والملك لا شريك لك » أخبرنا ابن مهدي عن سفيان الثوري عن أبي إسحق عن عبد الرحمن بن يزيد أن عبد الله قال تنفل بين المغرب والعشاء بجمع وليسوا يقولون بهذا بل ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه صلاهما ولم يصل بينهما شيئا أخبرنا الوليد بن مسلم عن ابن أبي ذئب عن الزهري عن سالم عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جمع بين المغرب والعشاء ولم يتطوع بينهما ولا على أثر واحدة منهما وهذا نقول أخبرنا ابن علية عن أبي حمزة ميمون عن إبراهيم عن الأسود عن عبد الله قال نسكان أحب إلي أن يكون لكل منهما شعرت وسفر وهم يزعمون أن القرآن أفضل وبه يفتنون من استفتاهم وعبد الله كان يكره القرآن أخبرنا سفيان عن عبد الكريم الجزري عن أبي عبيدة عن عبد الله أنه حكم في الربوع جفرا أو جفرة وهم يخالفونه ويقولون نحكم فيه بجمعة في الموضع الذي يصاب فيه ولو يبلغ أن يكون غير جفرة لم يهد إلا التي فضاء ما يكون أضحية . فيخالفونه من وجهين

ولا يقولون علمته في قولهم هذا بقول أحد من السلف وأما نحن فنقول به لأنه مثل ما روينا عن عمر وهو قول عوام فقهائنا . والله أعلم .

كتاب اختلاف مالك والشافعي رضي الله عنهما

أخبرنا أبو محمد الربيع بن سليمان المرادي المؤذن صاحب الشافعي رحمه الله تعالى قال سألت الشافعي بأى شيء ثبت الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فقال قد كتبت هذه الحجة في كتاب «جامع العلم» فقلت أعدد من هذا مذهبك ولا تبال أن يكون فيه في هذا الموضع فقال الشافعي إذا حدث الثقة عن الثقة حتى ينتهي إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا تترك لرسول الله حديثاً أبداً إلا حديثاً وجد عن رسول الله حديث يخالفه وإذا اختلفت الأحاديث عنه فلا خلاف فيها وجهان أحدهما أن يكون بها ناسخ ومنسوخ فعمل بالناسخ وترك المنسوخ والآخر أن تختلف ولا دلالة على أيها الناسخ فنذهب إلى أثبت الروايتين فإن تكافأنا ذهب إلى أشبه الحديثين بكتاب الله وسنة نبيه فيما سوى ما اختلف فيه الحديثان من سنته ولا يعدو حديثان اختلفا عن النبي صلى الله عليه وسلم أن يوجد فيهما هذا أو غيره مما يدل على الأثبت من الرواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإذا كان الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يخالف له عنه وكان يروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم حديث يوافقه لم يزد قوة وحديث النبي صلى الله عليه وسلم مستغن بنفسه وإن كان يروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم حديث يخالفه لم ألغى إلى ما خالفه وحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يؤخذ به ولو علم من روى عنه خلاف سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم سنته اتبعها إن شاء الله فقلت للشافعي أفذهب صاحبنا هذا المذهب؟ قال نعم في بعض العلم وتركه في بعض قلت فاذكر ما ذهب إليه صاحبنا من حديث النبي صلى الله عليه وسلم مما لم يرو عن الأئمة أبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا على شيئاً يوافقه فقال نعم سأذكر من ذلك إن شاء الله ما يدل على ما وصفت وأذكر أيضاً ما ذهب إليه من حديث رسول الله وفيه عن بعض الأئمة ما يخالفه ليسكون أثبت للحجة عليكم في اختلاف أقوالكم فستعجبون مرة بالحديث عن النبي دون غيره وتدعون له ما خالفه ثم تدعون الحديث مرة أخرى بغير حديث يخالفه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ومن ذلك أنه أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار عن عبد الله بن عباس ، قال : وأخبرنا مالك عن يحيى ابن سعيد عن عمرة عن عائشة كلاًهما قالاً إن الشمس خسفت فصلى النبي صلى الله عليه وسلم ركعتين ووصفاهما في كل ركعة ركعتين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فأخذنا نحن وأتبعنا به وخالفنا غيركم من الناس فقال تصلى ركعتين كصلاة الناس وروى حديثاً عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل قوله وخالفنا غيرهم من الناس فقال تصلى ركعتين في كل ركعة ثلاث ركعات واحتج علينا بأن ابن عباس صلى في زلزلة ركعتين في كل ركعة ثلاث ركعات واحتج علينا غيره بأن علي بن أبي طالب صلى ركعتين في كل ركعة أربع ركعات أو خمس وكانت حجبتنا عليهم أن الحديث إذا ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكن في أحد بعده حجة لو جاء عنه شيء يخالفه (قال الشافعي) رحمه الله وأخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار وعن بسر بن سعيد وعن الأعرج يحدثونه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من أدرك ركعة من الصبح قبل أن تطلع الشمس فقد أدرك الصبح ومن أدرك ركعة من العصر قبل أن تغرب الشمس فقد أدرك العصر» فقلنا نحن وأتبعنا بهذا وخالفنا بعض الناس فيه فقال هو مدرك العصر وصلاته الصبح فائتة من قبل أنه خرج إلى وقت نهى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الصلاة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فكانت حجبتنا عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم إنما نهى عما لا يلزم من الصلوات وهذه صلاة لازمة قد بينها

وأخبر أنه مدرك في الحالين مما أفرأيت لو احتج عليكم رجل . قال كيف ثم حديث أبي هريرة وحده عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه يرويه أحد علمته عن النبي صلى الله عليه وسلم عن أبي هريرة . ولم يردوه بأن هذا لم يرو عن أبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا علي ولا أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم . قلت ما كانت حجتنا عليه إلا أنه إذا ثبت الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم استغنى به عمن سواه (قال الشيخ ابن) أخبرنا مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إذا اشتد الحر فأبردوا عن الصلاة فإن شدة الحر من فيح جهنم » فأخذنا نحن وأنتم به أفرأيتم إن قال لنا قائل إن الحر والبرد لم يحدنا بعد ولم يذهبا بعد فلما لم يأت عن أبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا علي أنهم أمروا بالإبراد ولم يرووه عن واحد منهم وكان يحيى صلى الله عليه وسلم يحض على أول الوقت وذلك في الحر والبرد سواء هل الحجة إلا بثبوت هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم وأن حضه على أول الوقت لا يدفع أمره بتأخير الظهور في شدة الحرارة ولو لم يرو عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم استغنى فيه بالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال الشيخ ابن) أخبرنا مالك عن إسحق ابن عبد الله بن أبي طلحة عن حميدة ابنة عبيد بن رفاع عن كعب بن مالك عن أبي قتادة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في الحرارة « إنها ليست بنجس » قال فأخذنا نحن وأنتم به فقلنا لا بأس بالوضوء بفضل الحرارة وخالفنا بعض الناس ففكره الوضوء بفضلها واحتج بأن ابن عمر كره الوضوء بفضلها أفرأيتم إن قال لكم قائل حديث حميدة عن كعبية لا يثبت مثله والحرارة لم تزل عند الناس بعد النبي صلى الله عليه وسلم فنحن نوهنه بأن لم يرو عن أبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا علي ما يوافق ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم واحتج أيضاً بأن النبي صلى الله عليه وسلم قال « إذا شرب السكب من إنا ، أحكم فليغسله سبع مرات » والسكب لا يؤكل لحمه ولا الحرارة فلا أتوضأ بفضلها فهل الحجة عليه إلا أن المرأتين إن كانتا معروفتين ثبت حديثهما وأن المرء غير السكب السكب نجس مأمور بغسل الإنا منه سبعاً ولا يتوضأ بفضلها وفي الحرارة حديث أنها ليست بنجس فتتوضأ بفضلها ونسكتفي بالخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم من أن يكون أحد بعده قال به ولا يكون في أحد قال بخلاف ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم حجة ولا في أن لم يرو إلا من وجه واحد إذا كان الوجه معروفاً (قال الشيخ ابن) أخبرنا مالك عن عبد الله ابن أبي بكر عن عروة عن مروان عن بسرة بنت صفوان أنها سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يقول « إذا مس أحدكم ذكره فليتوضأ » فقلنا نحن وأنتم به وخالفنا بعض الناس فقال لا يتوضأ من مس الذكر واحتج بمحدث رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم يوافق قوله فكانت حجتنا عليه أن حديثه مجهول لا يثبت مثله وحديثنا معروف واحتج علينا بأن حذيفة وعلى بن أبي طالب وابن مسعود وابن عباس وعمران بن الحصين وعمار بن ياسر وسعد بن أبي وقاص قالوا ليس في مس الذكر وضوء . وقالوا رويتم عن سعد قولكم وروينا عنه خلافة ورويت عنه عن ابن عمر ومن رويناه عنه أكثر لا يتوضئون لو مسستم أنجس منه فكانت حجتنا أن ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم لم يكن في قول أحد خالفه حجة على قوله فقال منهم قائل أفلا تهم الرواية عن رسول الله إذا جاء عن مثل من وصف وكان من مس ما هو أنجس منه لا يجب عليه عندكم وضوء . فقلت لا يجوز لعالم في دينه أن يخرج بما يرى الحجة في غيره قال ولم لا تكون الحجة فيه ؟ والعاطل يمكن فيمن يروى فقلت له أرئت إن قال لك قائل أنهم جميع ما رويت عن رويته عنه فأخاف غلط كل محدث منهم عمن حدث عنه إذا روى عن النبي صلى الله عليه وسلم خلافة قال لا يجوز أن يتهم حديث أهل الثقة قلت فهل رواه عن أحد منهم إلا واحد عن واحد ؟ قال نعم قلت ورواه عن النبي صلى الله عليه وسلم واحد عن

واحد ؟ قال نعم قلت فإننا علمنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قاله بإسناد الحديث عندى وعلمنا أن من سمينا قاله بحديث الواحد عن الواحد ؟ قال نعم قلت وعلمنا بأن النبي صلى الله عليه وسلم قاله علمنا بأن من سمينا قاله ؟ قال نعم قلت فإذا استوى العلمان من خبر الصادقين أيهما كان أولى بنا أن نصير إليه الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أولى بأن نأخذ به أو الخبر عن غيره ؟ قال بل الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إن ثبت قلت ثبوتهما واحد قال فالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أولى أن يصار إليه وإن أدخلتم على الخبرين عنه أنهم يمكن فيهم الغلط دخل عليكم في كل حديث روى مخالف الحديث الذي جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن قلتم ثبت خبر الصادقين فما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أولى عندنا أن يؤخذ به (قال الشيخ أبي) أخبرنا مالك عن أبي الزبير السكي عن أبي الطفيل عامر بن واثلة عن معاذ بن جبل أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يجمع بين الظاهر والعصر والمغرب والعشاء في صفره إلى تبوك فأخذنا نحن وأنتم به وخالفنا فيه غيرنا فروى عن ابن مسعود أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يجمع إلا بالمزدلفة وروى عن عمر أنه كتب أن الجمع بين الصلاتين إلا من عذر من السكائر فكانت حجتنا عليه أن ابن مسعود وإن قال لم يفعل فقال غيره فعل فقول من قال فعل أولى أن يؤخذ به لأنه شاهد والذي قال لم يفعل غير شاهد وليس في قول أحد خالف ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم حجة لما وصفت من أنا إذا علمنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال شيئا وغيره قال غيره فلا يشك مسلم في أن ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم كان أولى أن يؤخذ به وإن أدخلت أن الرجال المحدثين يمكن فيهم الغلط في حديث النبي صلى الله عليه وسلم أدخلنا ذلك في حديث من روى عنه ما يخالف ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم وكان ذلك في حديث من روى عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أمكن لأنه لا يروى النبي عليه السلام شيئا ماعا إلا أصحابه وأصحابه خير من بعدهم وعامة من يروى عنه من التابعين فكيف يتم حديث الأفضل ولا يتم حديث الذي هو دونهم ؟ ولست أتهم منهم واحدا ولكننا نقبلهما معا والحجة فيما قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم دون ما قال غيره ولا يوهن الجمع في السفر بأن يقول رجل سافر أبو بكر غازيا وحاجا وعمر حاجا وغازيا وعثمان غازيا وحاجا ولم يثبت أن أحدا منهم جمع في سفر بل يكفي بما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم فلا يوهنه أن لم يحفظ أنه عمل به بعده ولا يزيده قوة أن يكون عمل به بعده ولو خولف بعد ما أوهنه وكانت الحجة فيما روى عنه دون ما خالفه (قال الشيخ أبي) أخبرنا مالك عن داود ابن الحصين عن أبي سفيان مولى بن أبي أحمد عن أبي هريرة قال صلى لما رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاة العصر فسلم من ركعتين فقام ذواليدن فقال قصرت الصلاة أم نسيت يا رسول الله ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم « كل ذلك لم يكن » ثم أقبل على الناس فقال « أصدق ذواليدن ؟ » فقالوا نعم فأتهم رسول الله صلى الله عليه وسلم مابق من الصلاة ثم سجدتين وهو جالس فقلنا نحن وأنتم بهذا وخالفنا غيرنا فقال الكلام في الصلاة عامدا يقطعها وكذلك يقطعها السلام وإن ظن المصلي أنه قد أكمل ثم تكلم وروى عن ابن مسعود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إن الله يحدث من أمره ما شاء وإن مما أحدث الله أن لا تكلموا في الصلاة » فقلنا هذا لا يخالف حديثنا نهى عن الكلام عامدا فأما السلام ساهيا فلم يفته عنه والدليل على ذلك أن حديث ابن مسعود بمكة قبل الهجرة وحديث أبي هريرة بالمدينة بعد حديث ابن مسعود بزمان فلم نوهن نحن وأنتم هذا الحديث بأن لم يرو عن أبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا على أنهم فعلوا مثل هذا ولا قالوا من فعل مثل هذا جاز له واكتفيتم بالخبر لما ثبت عن

رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يُحتج فيه إلى أن يعمل به بعده غيره (قال الشيخ النجاشي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبد الرحمن الأعرج عن عبد الله بن نجبة قال صلى لنا رسول الله صلى الله عليه وسلم ركعتين ثم قام فلم يجلس وقام الناس معه فلما قضى صلاته ونظرنا تسليعه كبر فسجد سجدتين وهو جالس قبل التسليم فأخذنا نحن وأنتم بهذا وقتنا وقتهم يسجد للسهو في القصر من الصلاة قبل التسليم فجالسنا بعض الناس وقال تسجدان بعد التسليم واحتج بروايتهما فقال من احتج عن مالك سجدتهما النبي صلى الله عليه وسلم في الزيادة بعد السلام فسجدتهما كذلك وسجدتهما في القصر قبل السلام فسجدتهما كذلك ولم نوهن هذا بأن لم يرو عن أحد من الأئمة فيه شيء يخالفه ولا يوافقه واكتفينا بحديث النبي صلى الله عليه وسلم (قال الشيخ النجاشي) أخبرنا مالك عن يزيد بن رومان عن صالح ابن خوات عن علي بن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم يوم ذات الرقاع صلاة الخوف أن طائفة صفت معه وطائفة وجاء العدو فصلى بالذين معه ركعة ثم ثبت قائما قائما لأنفسهم ثم انصرفوا فصفوا وجاء العدو وجاء الطائفة الأخرى فصلى بهم الركعة التي بقيت من صلاته ثم ثبت جالسا وأتموا لأنفسهم ثم سلم بهم (قال الشيخ النجاشي) أخبرنا بعض أصحابنا عن عبد الله^(١) بن عمر عن أخيه عبيد الله بن عمر عن القاسم عن صالح بن خوات عن خوات بن جبير عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل معناه فأخذنا نحن وهو بهذا حتى حكى لنا عنه غير ما عرضنا عليه وخالفنا بعض الناس فقال فيه بخلاف قولنا فقال لا تصلي صلاة الخوف اليوم فكانت حجتنا عليه ماثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان من حجته أن قال قد اختلفت الأحاديث في صلاة الخوف عن النبي صلى الله عليه وسلم ولم نعلم أن أبا بكر ولا عمر ولا عثمان ولا ثبت عن علي أن واحدا منهم صلى صلاة الخوف ولا أمروا بها والصلاة خلف النبي صلى الله عليه وسلم في الفضل ليست كهي خلف غيره وبأن لم يرو عن خلفائه حديث يثبت بصلاتها ولم يروا محاربين ومحاربا في زمانهم فهذا يدل على أنه كان للنبي صلى الله عليه وسلم خاصة فكانت حجتنا عليه أنه إذا ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو عام إلا بدلالة لأنه لا يكون شيء من فعله خاصا حتى تأتينا الدلالة من كتاب أو سنة أو إجماع أنه خاص وإلا اكتفينا بالحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن بعده كما قلنا فيما قبله .

باب ما جاء في الصدقات

(قال الشيخ النجاشي) أخبرنا مالك بن أنس عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه عن أبي سعيد الخدري أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة وليس فيما دون خمس أواق صدقة » فأخذنا نحن وأنتم بهذا وخالفنا فيه بعض الناس فقال : قال الله تبارك وتعالى لنبيه عليه السلام « خذ من أموالهم صدقة » وقال النبي صلى الله عليه وسلم « فيما سقت السماء العشر » لم يخص الله عز وجل مالا دون مال ولم يخص رسول الله صلى الله عليه وسلم في هذا الحديث مالا دون مال فهذا الحديث يوافق كتاب الله والقياس عليه وقال لا يكون مال فيه صدقة وآخر لاصدقة فيه وكل ما أخرجت الأرض من شيء وإن حزمة بقل فيه العشر فكانت حجتنا عليه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم المبين عن الله معنى ما أراد إذ أبان ما يؤخذ منه من الأموال دون ما لم يرد والحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما سقت السماء جملة والمفسر يدل على الجملة (قال الشيخ النجاشي) وقد سمعت من يحتج عنه فيقول كلا ما يريد به قد قام بالأمر بعد النبي صلى الله عليه وسلم أبو بكر وعمر وعثمان وعلي وأخذوا الصدقات

(١) أي ابن حفص بن عاصم العمري عن أخيه عبيد الله الخ ، فتنبه . كنبه مصححه .

في البلدان أخذاً عاماً وزماناً طويلاً فما روى عنهم ولا عن واحد منهم أنه قال ليس فيما دون حصة أوسق صدقة قال
وللنبي صلى الله عليه وسلم عهود ما هذا في واحد منها وما رواه عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا أبو سعيد الخدري
(قال الشافعي) فكانت حجتها عليه أن المحدث به لما كان ثقة اكتفى بخبره ولم يردّه بتأويل ولا بأنه لم يروه غيره ولا بأنه
لم يرو عن أحد من الأئمة مثله اكتفاءً بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم عما دونها وبأنها إذا كانت منصوصة بينه لم
يدخل عليها تأويل كتاب إذ النبي صلى الله عليه وسلم أعلم معنى الكتاب ولا تأويل حديث جملة يحتمل أن يوافق قول النبي
صلى الله عليه وسلم المنصوص ويخالفه وكان إذا احتمل المعنيين أولى أن يكون موافقاً له ولا يكون مخالفاً فيه ولم يوهنه
أن لم يروه إلا واحد عن النبي صلى الله عليه وسلم إذا كان ثقة (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عبدالله بن عمر
أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « باع تخللاً أبرت فثمرتها للبائع إلا أن يشترط المبتاع » فقلنا نحن وأنتم بهذا وقلنا
في هذا دليل على أنه من باع تخللاً لم يبر فالثمرة للمشتري فخالفنا بعض الناس في هذا فقال إذا قضى النبي صلى الله
عليه وسلم بالثمرة إذا أبرت للبائع إلا أن يشترط المبتاع علمناه إذا أبر فقد زایل أن يكون مغيباً في شجرة لم يظهر
كما يكون الحبل مغيباً لم يظهر وكذلك إذا زایلها وإن لم يورفها للبائع وقال هكذا تقولون في الأمانة تباع حاملها
المشتري فإذا فارقها فولدها للبائع والثمر إذا خرج من البخله فقد فارقها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فكانت
حجتها عليهم أن قلنا إن الثمرة إن كانت خارجة من النخل فعلم فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم حكماً بعد الإبرار
دل على فرقه بين حكم حال الثمرة قبل الإبرار وبعده اتبعنا أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم كما أمر به ولم نجعل
أحدهما قياساً على الآخر ونسوى بينهما إن ظهرا فيها ولم نقسهما على ولد الأمانة ولا نقيس سنة على سنة ولكن
نمضي كل سنة على وجهها ما وجدنا السبيل إلى إضائها ولم نوهن هذا الحديث بقياس ولا شيء مما وصفت ولا بأن
اجتمع هذا فيه وإن لم يرو فيه عن أبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا علي قول ولا حكم ولا أمر يوافقه واستغنيا بالخبر
عن النبي صلى الله عليه وسلم فيه عما سواه .

باب في بيع الثمار

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن
بيع الثمار حتى يبدو صلاحها نهى البائع والمشتري (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن حميد الطويل عن أس
ابن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمار حتى ترعى فقيل يا رسول الله وما ترعى قال حتى تحمر
وقال أرايت إذا منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه قال فأخذنا بهذا الحديث نحن وأنتم وقلنا قول النبي صلى الله
عليه وسلم يدل على معنيين أحدهما أن بدو صلاحها الحرة ومثلها الصفرة وأن قوله إذا منع الله الثمرة فبم يأخذ
أحدكم مال أخيه أنه إنما يمنع من الثمرة ما يترك إلى مدة يكون في مثلها التلف فقلنا كل من ابتاع ثمرة قد بدا صلاحها
فله تركها حتى تجدد وخالفنا بعض الناس في هذا فقال من اشترى ثمرة قد بدا صلاحها لم يكن له تركها وذلك أن مالك
النخل والماء الذي به صلاح النخل للبائع يستبقى نخله وماءه ولا يجوز أن يشترطه لأنه لا يعرف حصة الثمرة من الثمن من
حصة الإجارة فكانت حجتها عليه أن قول النبي صلى الله عليه وسلم إذا منع الله الثمرة فبم يأخذ أحدكم مال أخيه يدل على أنه
إنما يمنع ما يترك لا ما يكون على مشتربه أن يقطعه مكانه ورأينا أن من خالفنا فيه قد ترك السنة وترك ما تدل عليه
السنة لو احتج علينا بأنه لم يرو عن أبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا علي قول ولا قضاء يوافق هذا استغنيا بالخبر
عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عما سواه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن عبد الله بن يزيد

..ولى الأسود بن سفيان أن زيدا أبا غياش أخبره عن سعد بن أبي وقاص أخبره عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه نهى عن بيع الرطب بالتمر (قال الشافعي) رحمه الله أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن المزابنة والمزابية بيع التمر بالتمر كيلا وبيع السكر بالزبيب كيلا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر عن زيد بن ثابت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أرخص لصاحب العربية أن يبيعها بخرصها قال فأخذنا نحن وأتمم بالأحاديث كلها حين وجدنا لها كها مخرج فقلنا المزابنة بيع الجزاف كله بشيء من صفه كيلا والرطب بالتمر إذا كان الرطب ينقص شيء واحد متفاضل أو مجهول فقد حرم أن يباع إلا مستويا وذلك إذا كان موضعنا بالأرض وأحللنا بيع العربا بخرصها تمرا وهو داخلة في معنى المزابنة والرطب بالتمر إذا كان لها وجه معا وخالفنا في هذا بعض الناس فلم يخرز بيع العربا وردده بالحديثين وقال روى عن النبي صلى الله عليه وسلم حديثان مختلفان فأخذنا بأحدهما وكان الذي أخذنا به أشبه بسننه في النهي عن التمر بالتمر إلا كيلا بكيلا فرائنا لنا الحجة ثابتة بما قلنا على من خالفنا إذا وجدنا للحديثين وجهنا فتمسبهما فيه معا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فإذا كانت لنا حجة كانت عليكم في الحديثين يكونان هكذا فتمسبهما إلى الاختلاف وقد يوجد لهما وجه يضيان فيه . ما فلم ندعه بما وصفنا من حجة غيرنا بخديتنا ولا بأن لم يرو عن أبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا على واستثنينا بالخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار عن أبي رافع مولى النبي صلى الله عليه وسلم قال استألف رسول الله صلى الله عليه وسلم من رجل بكرا فجاءته إبل فقال أبورافع فأمرني رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أقضي الرجل بكرو فقلت لم أجد في الإبل إلا جملا خيارا رباعيا فقال أعطه إياه فإن خيار الناس أحسنهم قضاء فأخذنا نحن وأتمم بهذا قلنا بأس أن يستألف الحيوان إلا الولائد وأن يسأف في الحيوان كله قياسا على هذا وخالفنا بعض الناس في هذا لا يستألف الحيوان ولا يسأف فيه وروى عن ابن مسعود أنه كره السلف فيه وعن غيره من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فلم نر في واحد دون النبي صلى الله عليه وسلم حجة مع قول رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال الربيع) معنى قول الشافعي في هذا الذي نهى عنه ههنا قرض الأمة خاصة (١) لأن له أخذها منه فأما العبد فيجوز وقال هذا قول الشافعي .

باب في الأقضية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فأخذنا نحن وأتمم به وإنما أخذنا نحن به من قبل أنا رويناه من حديث المسلمين موثقا صحيحا وخالفناه بعض الناس لما احتج في شيء منه قط علمته أكثر من حججه فيه وفي ثلاث مسائل معه فزعم أن القرآن يدل على أن لا يجوز أقل من شاهدين أو شاهد وامرأتين وزعم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « واليمين على المدعى عليه » وقاله عمر فكان هذا دلالة على أن لا يجوز عيني لإعالي المدعى عليه ولا يخلف مدع واحتج بأبن شهاب وعطاء وعروة وهما رجلا مكة والمدينة في زمانهما أنكرهما غاية النكرة واحتج بأن لم يحفظ عن أبي بكر ولا عمر ولا عثمان فيه شيء يوافقه ولا عن علي من وجه يصح عنده ولا عن واحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من وجه يصح ولا عن ابن المسيب ولا القاسم ولا أكثر التابعين وبأننا أحلفنا

(١) بمراجعة الجزء الثالث في صفات الحيوان إذا كانت ديننا يعلم المراد ، اه كنبه مصححه .

في المال ولم تخاف في غيره وأن ربيعة بن أبي عبد الرحمن قال إنما أخذنا باليمين مع الشاهد أنا وجدناه في كتب سعد وقال تأخذون يمين وشاهد بأن وجدتموها في كتاب وتردون الأحاديث القائمة (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : فكانت حقيق عليه أن قلت الرواية عن رسول الله صلى عليه وسلم ثابتة وما ثبت عن رسول الله لم يوهنه أن لا يوجد عند غيره ولم يتأول معه قرآن ولم يدفعه أن أنكره عروة وابن شهاب وعطاء لأنه ليس في الإنكار حجة إنما الحجة في الخبر لا في الإنكار ورأينا هذا لنا حجة ثابتة فإذا كان مثل هذا يكون لنا حجة فعليك مثله وأخرى وأولى أن لا يوجد عليه ما يوهنه منه (قال الشيخ أبي) رحمه الله : أخبرنا مالك عن هشام بن هشام بن عتبة بن أبي وقاص عن عبد الله ابن نسطاس عن جابر بن عبد الله أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من حلف على منبري هذا يمين آتمة تبوأ مقعده من النار » فأخذنا نحن وأتتم بهذا الحديث وقتلنا فيه دلالة على أن امرءاً لا يخلف على منبر رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا مجبوراً على اليمين لامتطوعاً بها وإنما يجبر الناس على الأيمان بالحكم وخالفنا بعض الناس في هذا واحتج فيه بأن قال هشام بن هشام ليس بالمشهور بالحفظ وعبد الله بن نسطاس ليس بالعرف ولو احتجنا عليكم بمثل هذا رددتموه وليس فيه أن النبي صلى الله عليه وسلم أحلف على المنبر وقد يتطوع الرجل فيحلف على المنبر كما يتطوع فيحلف بطلاق وعتاق ولم يستحاف ولم تحفظوا عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا غيره أنه أحلف أحداً على منبر في غرم ولا غيره واحتج بأن النبي صلى الله عليه وسلم لا عن بين الزوجين فحكى الامان ولم يحك أنه كان على منبر رسول الله صلى عليه وسلم وقال أورأت أهل البلدان أمجلون إلى المدينة أو محلفون بيلداهم ؟ فكيف تكون الأيمان على الناس مختلفة فلم نرله في هذا حجة وقتلنا قول النبي صلى الله عليه وسلم على ظاهره أنه لا يخلف أحد على منبر إلا مجبوراً كما وصفنا .

كتاب العتق

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من أعتق شركاً له في عبد فبأن له مال يبلغ ثمن العبد قوم عليه قيمة العدل فأعطى شركاؤه حصصهم وعتق عليه العبد » إلا فقد عتق منه ماعتق « فأخذنا نحن وأتتم بهذا الحديث وأبطلنا به الاستسعاء وشركا الرق والحرية في العبد إذا كان المعتق للعبد مفسلاً وخالفنا فيه بعض الناس ووهنه بأن قال رواه سالم عن ابن عمر فلم يقل فيه وإلا فقد عتق منه ماعتق ورواه أيوب عن نافع عن ابن عمر وقال أيوب وربما قال نافع وإلا فقد عتق منه ماعتق وربما لم يقل رأكثر ظنى أنه شيء كان يقوله نافع براءه ووهنه بأن قال حديث رواه ابن عمر وحده وقد روى عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم خلافه وعن غير أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم فيه الاستسعاء ووهنه بأن قال لم يرو عن أبي بكر ولا عمر ولا عثمان ولا علي ما يوافقه بل روي عن عمر خلافه (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : كانت حجتنا عليه أن سألنا وإن لم يروه فنافع ثقة وليس في قول أيوب رتباً قاله وربما لم يقله إذا قاله عنه غيره حجة يماروى عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم مختلف فيه فالحفاظ يروونه لا يخالف حديثنا وغيرهم يروونه بخلاف حديثنا ولو خالفه كان حديثاً أثبت منه والحديث الذي ذكره بخلاف حديثنا لا يثبت ولا يرويه لحفاظ بخلاف حديثنا وإذا كانت لنا الحجة بهذا على من خالفنا فبذلك ينبغي لنا أن نلزم أنفسنا في الحديث كله أن نسعى بخير الصادقين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وإن لم يأت عن أحد من خلفائه ما يوافقه (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وأدخلوا علينا فيه أن عبدنا يكون نصفه حراً ونصفه عبداً فلا يكون له بالحرية ثلث ثلث ولا يرث وسكون حقوق الحرية كلها فيه معطاة إلا أنه يترك لنفسه ما يحسن يكسب في ربه فيجمع أن يهب ماله

فعلما لا تترك الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن يدخله من القياس ما وصف ولا أكثر ولا موضع القياس مع السنة فقلت للشافعي قد فهمت ما كتبت مما أخذت وأخذنا به من حديث رسول الله ووجدت بها ما وصف من أنا ثبتنا أحاديث كثيرة لم تأت إلا من وجه واحد وليس فيه عن أحد من خلفائه شيء يوافقه ولا يخالفه ووجدنا فيه ما يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم وفيه عن بعض خلفائه شيء يخالفه فذهبنا إلى الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم وتركنا ما خالفه^(١) في القسامة وقد رويناه عن عمر في القسامة خلاف ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم صرنا إلى حديث النبي صلى الله عليه وسلم وكذلك رويناه عن عمر في الضرس وغيرها وذهبنا إلى حديث النبي صلى الله عليه وسلم دون ما رويناه عن عمر وعن ابن عمر في أشياء وغيرها من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قلت للشافعي أفتبين لي أنا رويناه عن النبي صلى الله عليه وسلم شيئا ثم تركناه لعمره ؟ فقال كثير فقلت للشافعي ما حجة فعل هذا ؟ فقال قد جهدت أن أحد لكم شيئا يكون عندي أو عند أحد من أهل العلم حجة يعذر بها فلم أجده وذلك أن الذين رويناه عنهم ما أخذتم من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم وثقتهم والذين رويناه عنهم ما تركتم من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يجوز لكم أن تقولوا هم متهمون فإن قلتم قد يغلطون فقد يجوز للعيرك أن يقول لا تأخذ من أهل الغلط وإن قلتم يغلطون في بعض ويحفظون في بعض جاز لعيركم أن يقول إنما يدل على غلط المحدث أن يخالفه غيره من هو أحفظ منه أو أكثر منه فإن قلتم فيه لا يخالف به عن النبي صلى الله عليه وسلم أن صاحبه غلط مرة وحفظ جاز عليك أن يقال غلط حيث زعمت أنه حفظ وحفظ حيث زعمت أنه غلط وجاز عليك وعلى غيرك أن يقال كله يَحْتَمِلُ الغلط فندعه ونطلب العلم من حديث غيره (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهذا لا يوجد إلا من حديث أهل الصدق ولا يجوز فيه إذ أن يقبل فلا يترك شيء روى عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا بما روى عن النبي نفسه وبالناس الحاجة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بما ألزمهم الله من اتباع أمره فقلت للشافعي فأذكر مما روى شيئا فقال الشافعي لا أرب لي في ذكره وإن سألتني عن قول لأوضح الحجة فيما حبيتك أنت نفسك في قولك وقد أعطيتك جملة تنفيك إن شاء الله لا تدع لرسول الله صلى الله عليه وسلم حديثا أبدا إلا أن يأتي عن رسول الله خلافه فتعوض فيه بما قلت لك في الأحاديث إذا اختلفت فقلت للشافعي فقلت أريد مسائلك ما كرهت من ذكر أحد ولكي أسألك في أمر أحب أن توضح لي فيه الحجة قال فسل .

باب صلاة الإمام إذا كان مريضا بالمأموومين جالسا وصلاتهم خلفه قياما

سألت الشافعي هل للإمام أن يؤم الناس جالسا وكيف يصلون وراءه أو يصلون قعودا أو قياما ؟ فقال يأمر من يقوم فيصلي بهم أحب إلى وإن أمهم جالسا وصلوا خلفه قياما كان صلاتهم وصلاته مجزية عنهم معا وكان كل صلى فرضه كما يصلي الإمام إذا كان صحيحا قائما ويصلي خلفه من لم يقدر على القيام جالسا فيكون كل صلى فرضه وإنما اخترت أن يوكل الإمام إذا مرض رجلا صحيحا يصلي بالناس قائما أن مرض رسول الله صلى الله عليه وسلم كان أياما كثيرة وإنما تعلمه صلى بالناس جالسا في مرضه إلا مرة لم يصل بهم بعدها علمته حتى لقي الله فدل ذلك على أن التوكيل بهم والصلاة قاعدة جائزتان عنده معا وكان صلاتهم مع غيره بأمره أكثر منه فقلت للشافعي فهل حفظت أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى جالسا وصلى وراءه قوم قياما فأشار إليهم أن أقعدوا ثم أمرهم حين فرغ من الصلاة إذا صلى الإمام قاعدا أن يصلوا قعودا أجمعون ؟ فقال نعم (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب

(١) لعله وقد فعلنا كذلك في القسامة فقد روي البخ ، تأمل . كنيته مصححه .

عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ركب فرسا فصرع عنه فبعش شقه الأيمن فصلى في بيته فاعداً وصلى خلفه قوم قياماً فأشار إليهم أن اجلسوا إنما جعل الإمام ليؤتم به فإذا صلى جالساً فصلوا جالساً أجمعون (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أخبرنا مالك عن هشام يعني ابن عروة عن أبيه عن عائشة قالت صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم في بيته وهو شاك فصلى جالساً وصلى خلفه قوم قياماً فأشار إليهم أن اجلسوا فلما انصرف قال إنما جعل الإمام ليؤتم به فإذا ركع فاركعوا وإذا رفع فارفعوا وإذا صلى جالساً فصلوا جالساً « فقلت للشافعي فقد رويت هذا فكيف لم تأخذ به ؟ فقال هذا منسوخ بفعل رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت وما نسخه ؟ فقال الحديث الذي ذكرت لك يدل على أن هذا كان في صرعه صرعه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت فما نسخه ؟ فقال صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالناس في مرضه الذي مات فيه جالساً والناس خلفه قياماً لم يأمرهم بخلوس ولم يجلسوا ولولا أنه منسوخ صاروا إلى الجلوس بتقدم أمره بإجماع الجلوس ولو ذهب ذلك عليهم لأمرهم بالجلوس وقد صلى أبو بكر إلى جنبه بصلاته قائماً ومرضه الذي مات فيه آخر فعله وبعد سقطته لأنه لم يركب في مرضه الذي مات فيه حتى قبض الله بآتي هو وأبي قلت فاذا ذكر الحديث الذي رويته في هذا فقال أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم خرج في مرضه فأتى أبا بكر وهو قائم يصلي بالناس فاستأخر أبو بكر فأشار إليه رسول الله صلى الله عليه وسلم أن « كما أنت » فجلس رسول الله إلى جنب أبي بكر وكان أبو بكر يصلي بصلاته النبي صلى الله عليه وسلم وكان الناس يصلون بصلاته أبي بكر (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى أخبرنا الثقة عن حماد بن سلمة عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة بمثل معناه لا يخالفه وأوضح منه قال وصلى أبو بكر إلى جنبه قائماً (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى أخبرنا الثقة عن يحيى بن سعيد عن ابن أبي مليكة عن عبيد بن عمير قال أخبرني الثقة كأنه يعني عائشة ثم ذكر صلاة النبي صلى الله عليه وسلم وأبو بكر إلى جانبه بمثل معنى حديث هشام بن عروة عن أبيه ، قال وروى عن إبراهيم النخعي عن الأسود ابن يزيد عن عائشة بمثل معنى حديث هشام وعبيد بن عمير ، فقلت للشافعي فلما نقول لا يصلي أحد بالناس جالساً ونحتاج بأنا روي عن ربيعة أن أبا بكر صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإن كان هذا ثابتاً فليس فيه خلاف لما أخذنا به ولا ما تركنا من هذه الأحاديث قلت ولم ؟ قال قد مرض رسول الله صلى الله عليه وسلم أياماً وليالي لم يبلغنا أنه صلى بالناس إلا صلاة واحدة وكان أبو بكر يصلي بالناس في أيامه تلك وصلاة النبي صلى الله عليه وسلم بالناس مرة لا تمتع أن يكون صلى أبو بكر غير تلك الصلاة بالناس مرة ومرة وكذلك لو صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم خلف أبي بكر مرة ومرة لم يمنع ذلك أن يكون صلى خلفه أبو بكر أخرى كما كان أبو بكر يصلي خلف رسول الله صلى الله عليه وسلم أكثر عمره فقلت للشافعي فقد ذهبنا إلى توهمين حديث هشام ابن عروة بحديث ربيعة قال قائماً ذهبتم إليه لجهالتكم الحديث والحجج حديث ربيعة مرسل لا يثبت مثله ونحن لم نثبت حديث هشام بن عروة عن أبيه حتى أسنده هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة والأسود عن عائشة عن أبي صلى الله عليه وسلم ووافقه عبيد بن عمير فكيف احتججتم بما لا يثبت من الحديث على ما ثبت ؟ وهو إذا ثبت حتى يكون أثبت حديث يكون كما وصفت لا يخالف حديث عروة ولا أنس ولا موافقه ولا يعني فيهم حديثنا وهذا منك جهالة بالحديث والحجة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى أو رأيت إذ جهلتم الحديث والحجة فلو كان حديث هشام ابن عروة عن أبيه في صلاة النبي صلى الله عليه وسلم بآتي بكر غير ثابت فيكون ناسخاً لحديث أنس وعائشة عن النبي بأمره إذا صلى جالساً صلى من علمه جلوساً أما كنتم مخالفتهم حديثين ثابتين عن النبي صلى الله عليه وسلم إلى غير

حديث ثابت عنه وهو لا يخل خلاف رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا إلى حديث عنه يسبح حديثه الذي حاله إليه أو يكون أثبت منه؟ نلو لم يثبت حديث هشام حتى يكون ناسخاً للحديثين لزمكم أن تأمروا من صلى خلف الإمام قائماً أن يجلس إذا جلس كما روى أنس وعائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم أمره وإن كان حديث هشام ناسخاً فقد خالفتم النسخ والمنسوخ إلى قول أنفسكم وخلاف السنة خيق على كل مسلم فقلت للشافعي فهل خالفك في هذا غيرنا؟ فقال نعم بعض الناس روى عن جابر الجعفي عن الشعبي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا يؤم أحد بعدى جالسا» قلت فما كانت حجبتك عليه فقال الشافعي قد علم الذي احتج بهذا أن ليست فيه حجة وأن هذا حديث لا يثبت مثله بحال على شيء ولو لم يخالفه غيره فقلت للشافعي فإن قلت لم يعمل بهذا أحد بعد النبي صلى الله عليه وسلم؟ فقال الشافعي قد بينا لك قبل هذا ما نرى أنا وأنتم ثبت الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم وإن لم يعمل به بعده استغناه بالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عما سواه فلا حاجة لنا بإعادته فقلت للشافعي فهل قال قولك هذا أحد من المشريقين؟ فقال نعم أبو حنيفة يقول فيه بقولنا وبخالفه صاحبه فقلت للشافعي أفرأيت حديثهم عندهم في هذا يثبت؟ فقال لا فقلت فلم يحتجوا به؟ قال الله أعلم فأما الذي احتج به علينا فسأله عنه فقال لا يثبت لأنه مرسل ولأنه عن رجل يرغب الناس عن الرواية عنه فقلت فهذا سوء نصفه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أجل وأنتم أسوأ منه نصفه حين لا تعتمدون بحديثهم الذي هو ثابت عندهم وتخالفون ما رووه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لمخالف له عنه والله أعلم.

باب رفع اليدين في الصلاة

قال سألت الشافعي أين ترفع الأيدي في الصلاة؟ قال يرفع المصلي يديه في أول ركعة ثلاث مرات وفيها سواها من الصلاة مرتين مرتين يرفع يديه حين يفتتح الصلاة مع تكبيرة الافتتاح حذو منكبيه ويفعل ذلك عند تكبيرة الركوع وعند قوله «سمع الله أن حمده» حين يرفع رأسه من الركوع ولا تكبيرة للافتتاح إلا في الأولى وفي كل ركعة تكبير ركوع وقول سمع الله أن حمده عند رفع رأسه من الركوع فيرفع يديه في هذين الموضعين في كل صلاة والحجة في هذا أن مالكاً أخبرنا عن ابن شهاب عن سالم عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان إذا افتتح الصلاة رفع يديه حذو منكبيه وإذا رفع رأسه من الركوع رفعهما كذلك وكان لا يفعل ذلك في السجود (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا سفيان عن الزهري عن سالم بن عبد الله بن عمر عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يرفع يديه إذا افتتح الصلاة وإذا أراد أن يركع وإذا أراد رفع رأسه من الركوع ولا يرفع في السجود قال وروى هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم بضعة عشر رجلاً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا سفيان عن عاصم بن كليب عن أبيه عن وائل بن حجر قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يرفع يديه عند افتتاح الصلاة وحين يريد أن يركع وإذا رفع من الركوع قال ثم قدمت عليهم في الشتاء فرأيتهم يرفعون أيديهم في البرانس (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان إذا ابتدأ الصلاة رفع يديه حذو منكبيه وإذا رفع رأسه من الركوع رفعهما دون ذلك فقلت للشافعي فإنا نقول يرفع يديه حين يمتنع الصلاة ثم لا يعود أرفعهما (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فأنتم إذا تركزون ما روى مالك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ابن عمر فكيف جاز لكم لو لم نعلموا علماً إلا أن تكونوا رووه عن النبي صلى الله عليه وسلم مرتين أو ثلاثاً؟ وعن

ابن عمر مرتين فاتبعتهم النبي صلى الله عليه وسلم في إحداهما وتركتم اتباعه في الأخرى ولو جاز أن يتبع أحد أمره دون الآخر لجاز لرجل أن يتبع أمر النبي صلى الله عليه وسلم حيث تركتموه ويتركه حيث اتبعتموه ولكن لا يجوز لأحد علمه من المسلمين عندي أن يتركه إلا ناسيا أو ساهيا فقلت للشافعي فما معنى رفع اليدين عند الركوع؟ فقال مثل معنى رفعهما عند الافتتاح تعظيما لله وسنة متبعة يرجى فيها ثواب الله ومثل رفع اليدين على الصفا والمروة وغيرها (قال الشافعي) : رأيت إذا كنتم تروون عن ابن عمر شيئا فتتخذونه أحاديثا يفتي عليه فوجدتم ابن عمر يفعل شيئا في الصلاة فتركتموه عليه وهو موافق لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه يجوز لأحد أن يفعل ما وصفتكم من اتخاذ قول ابن عمر منفردا حجة ثم تتركون معه سنة رسول الله لاختلاف له من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا غيرهم ممن ثبت روايته؟ من جهل هذا انبنى أن لا يجوز له أن يتكلم فيها هو أدق من العلم قلت فهل خالفك في هذا غيرنا؟ قال نعم بعض المشركين وخالفوك فقالوا يرفع يديه حذوا ذنيه في ابتداء الصلاة فقلت هل رويوا فيه شيئا؟ قال نعم ما لا تثبت نحن ولا أنتم ولا أهل الحديث منهم مثله وأهل الحديث من أهل الشرق يذهبون مذهبنا في رفع الأيدي ثلاث مرات في الصلاة فتخالفهم مع خلافكم السنة وأمر العامة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم .

باب الجهر بآمين

سألت الشافعي عن الإمام إذا قال « غير المغضوب عليهم ولا الضالين » هل يرفع صوته بآمين؟ قل نعم ويرفع بها من خلفه أصواتهم فقلت وما الحجة فيها قلت من هذا؟ فقال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب وأبي سلمة ابن عبد الرحمن أنهما أخبراه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إذا أمن الإمام فأمنوا فإنه من وافق تأمينه تأمين الملائكة غفر له ما تقدم من ذنبه » قال ابن شهاب وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول آمين قال وفي قول رسول الله « إذا أمن الإمام فأمنوا » دلالة على أنه أمر الإمام أن يجهر بآمين لأن من خلفه لا يعرف وقت تأمينه إلا بأن يسمع تأمينه ثم بينه ابن شهاب فقال كان رسول الله يقول آمين فقلت للشافعي فإننا نسكركه للإمام أن يرفع صوته بآمين فقال هذا خلاف ما روى صاحبنا وصاحبكم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولو لم يكن عندنا وعندكم علم إلا هذا الحديث الذي ذكرنا عن مالك انبنى أن نستدل بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يجهر بآمين وأنه أمر الإمام أن يجهر بها فكيف ولم يزل أهل العلم عليه؟ وروى وائل بن حجر أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يقول آمين يجهر بها صوته ويحكي مظه بإهاها وكان أبو هريرة يقول للإمام لا تسبقني بآمين وكان يؤذن له (قال الشافعي) : رحمه الله تعالى : أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء قال كنت أسمع الأئمة ابن الزبير ومن بعده يقولون آمين ومن خلفهم آمين حتى إن السجدة للعبة (قال الشافعي) : رأيتك في مسألة إمامة القاعد ومسألة رفع اليدين في الصلاة ومسألة قول الإمام آمين خرجت من السنة والآثار ووافقت منفردا من بعض المشركين الذين ترغب فيما يظهر عن أقوالهم .

باب سجود القرآن

سألت الشافعي عن السجود في « إذا السماء انشقت » فقال فيها سجدة فقلت وما الحجة أن فيها سجدة ؟
 (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن عبد الله بن يزيد مولى الأسود بن سفيان عن أبي سلمة بن عبد الرحمن أن
 أبا هريرة قرأ لهم « إذا السماء انشقت » فسجد فيها فلما انصرف أخبرهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سجد فيها
 (قال الشافعي) وأخبرنا مالك عن ابن شهاب عن الأعرج أن عمر بن الخطاب قرأ « والجم إذا هوى » فسجد
 فيها ثم قام فقرأ بسورة أخرى (قال الشافعي) وأخبرنا بعض أصحابنا عن مالك أن عمر بن عبد العزيز أمر محمد
 ابن مسلم أن يأمر القراء أن يسجدوا في « إذا السماء انشقت » وسألت الشافعي عن السجود في سورة الحج فقال
 فيها سجدتان فقلت وما الحجة في ذلك ؟ قال أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر سجد في سورة الحج سجدتين
 (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن رجل من أهل مصر أن عمر بن الخطاب سجد في سورة الحج سجدتين
 ثم قال إن هذه السورة فضلت بسجدتين فقلت للشافعي فإننا نقول اجتمع الناس على أن سجود القرآن إحدى عشرة
 سجدة ليس في المفصل منها شيء فقال الشافعي إنه يجب عليكم أن لا تقولوا اجتمع الناس إلا لما إذا لقي أهل العلم فبقل
 لهم اجتمع الناس على ما قلتم أنهم اجتمعوا عليه قالوا نعم وكان أقل قولهم لك أن يقولوا لا نعلم من أهل العلم مخالفا
 فيما قلتم اجتمع الناس عليه فأما أن تقولوا اجتمع الناس وأهل المدينة معهم يقولون ما اجتمع الناس على ما زعمتم
 أنهم اجتمعوا عليه فأمران أسألتهم النظر بهما لأففسكن في التحفظ في الحديث وأن تجعلوا السبيل لمن سمع قولكم اجتمع
 الناس إلى رد قولكم ولا سيما إذ كنتم إنما أنتم معترضون على علم مالك رحمه الله وإياه وكنتم تروون عن النبي
 صلى الله عليه وسلم أنه سجد في « إذا السماء انشقت » وأن أبا هريرة سجد فيها ثم تروون عن عمر عبد العزيز أنه أمر من
 يأمر القراء أن يسجدوا فيها (قال) وأنتم تجعلون قول عمر بن عبد العزيز أصلا من أصول العلم فتقولون كان
 لا يخالف الرجل المدعى عليه إلا أن يكون بينهما مخالطة فتكرهتم قول النبي صلى الله عليه وسلم « البينة على المدعى
 واليمين على المدعى عليه » لقول عمر ثم تجدون عمر يأمر بالسجود في « إذا السماء انشقت » ومعه سنة رسول الله
 صلى الله عليه وسلم ورأى أبي هريرة ففتركونه ولم تسموا أحدا خالف هذا وهذا عنكم العلم لأن النبي صلى الله عليه وسلم في
 زمانه ثم أبو هريرة في الصحابة ثم عمر بن عبد العزيز في التابعين والعمل يكون عنكم يقول عمر وحده وأقل ما يؤخذ عليكم
 في هذا أن يقال كيف زعمتم أن أبا هريرة سجد في « إذا السماء انشقت » وأن عمر أمر بالسجود فيها وأن عمر بن الخطاب
 سجد في « النجم » ثم زعمتم أن الناس اجتمعوا أن لا يسجدوا في المفصل وهذا من أصحاب رسول الله وهذا من علماء
 التابعين فيقال قولكم اجتمع الناس لما تحكون فيه غير ما قلتم بين قولكم أن ليس بواجب ثم رويتم عن عمر بن الخطاب
 أنه سجد في « النجم » ثم لا تروون عن غيره خلافه ثم رويتم عن عمر وابن عمر أنها سجدوا في سورة الحج سجدتين
 وتقولون ليس فيها إلا واحدة وترزعون أن الناس أجمعوا أن ليس فيها إلا واحدة ثم تقولون أجمع الناس وأنتم
 تروون خلاف ما تقولون وهذا لا يعذر أحد بأن يحمله ولا يرضى أحد أن يكون موجودا عليه لما فيه مما لا يخفى على
 أحد يعقل إذا سمعه أرايت إذا قيل لكم أي الناس أجمع على أن لا يسجدوا في المفصل وأنتم تروون عن أئمة الناس
 السجود فيه ولا تروون عن غيرهم خلافهم اليس تقولون أجمع الناس أن في المفصل سجودا أولى بكم من أن تقولوا
 أجمع الناس أن لا يسجدوا في المفصل ؟ فإن قلتم لا يجوز إذا لم نعلمهم أجمعوا أن تقول أجمعوا فقد قلتم أجمعوا ولم تروا
 عن واحد من الأئمة قولكم ولا أدري من الناس عندكم أخلق كانوا لم يسم واحد منهم وما ذهبوا بالحجة عليكم

إلا من قول أهل المدينة وما جعلنا الإجماع إلا إجماعهم فأحسنوا النظر لأنفسكم واعلموا أنه لا يجوز أن تقولوا أجمع الناس بالمدينة حتى لا يكون بالمدينة مخالف من أهل العلم ولكن قولوا فيما اختلفوا فيه اخترنا كذا ولا تدعوا الإجماع فتدعوا ما يوجد على السنتكم خلافة فما أعلمه يؤخذ على أحد نسب إلى علم أفيح من هذا قلت للشافعي أرايت إن كان قولي اجتمع الناس عليه أعنى من رضىت من أهل المدينة وإن كانوا مختلفين فقال الشافعي أرايت إن قال من يخالفكم ويذهب إلى قول من خالف قول من أخذت بقوله أجمع الناس أيكون صادقا فإن كان صادقا وكان بالمدينة قول ثالث بخالفكم أجمع الناس على قول فإن كنتم صادقين معا بالتأويل فبالمدينة إجماع من ثلاثة وجوه مختلفة وإن قلتم الإجماع هو ضد الخلاف فلا يقال إجماع إلا لما لاخلاف فيه بالمدينة قلت هذا الصديق المحض فلا تفارقه ولا تدعوا الإجماع أبدا إلا فيما لا يوجد بالمدينة فيه اختلاف وهو لا يوجد بالمدينة إلا وجد بجميع البلدان عند أهل العلم موثقين فيه لم يخالف أهل البلدان أهل المدينة إلا ما اختلف فيه أهل المدينة بينهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى واجعل ما وصفتنا على هذا الباب كافيًا لك دالا على ما سواه إذا أردت أن تقول أجمع الناس فإن كانوا لم يخالفوا فيه فقله وإن كانوا اختلفوا فيه فلا تقله فإن الصديق في غيره .

باب الصلاة في السكبة

وسألت الشافعي عن الرجل يصلي في السكبة المكتوبة فقال يصلي فيها المكتوبة والنافلة وإذا صلى الرجل وحده فلا موضع يصلي فيه السكبة فقلت أفيصلي فوق ظهري ؟ فقال إن كان بقي فوق ظهرها من البناء شيء يكون ستره صلى فوق ظهرها المكتوبة والنافلة وإن لم يكن بقي عليه بناء يستر المصلي لم يصل إلى غير شيء . من البيت فقلت للشافعي فما الحجة فيما ذكرت ؟ فقال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر عن بلال أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى في السكبة فقلت للشافعي فهل خالفك في هذا غيرك ؟ فقال نعم دخل أسامة وبلال وعثمان بن طلحة فقال أسامة نظر فإذا هو إذا صلى في البيت في ناحية ترك شيئا من البيت لظهره فذكره أن يدع شيئا من البيت لظهره فذكر في نواحي البيت ولم يصل فقال قوم لا تصلح الصلاة في السكبة بهذا الحديث وهذه العلة ، فقلت للشافعي فما حجتك عليهم ؟ فقال قال بلال صلى وكان من قال صلى شاهدا ومن قال لم يصل ليس بشاهد فأخذنا بقول بلال وكانت الحجة الثابتة عندنا أن المصلي خارجا من البيت إنما يستقبل منه موضع متوجهه لأكل جدرانه فكذا الذي في بطنه يستقبل موضع متوجهه لأكل جدرانه ومن كان البيت مشتملا عليه فكان يستقبل موضع متوجهه كما يستقبل الخارج منه موضع متوجهه كان في هذا الموضع أفضل من موضع الخارج منه أين كان فقلت للشافعي فإنما نقول يصلي فيه النافلة ولا يصلي فيه المكتوبة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : هذا القول غايه في الجهل إن كان قال من خالفنا لا يصلي فيه النافلة ولا يصلي فيه المكتوبة وإن كان كما رويتهم فإن النافلة في الأرض لا تصلح إلا حيث تصلح المكتوبة والمكتوبة إلا حيث تصلح النافلة أرايت المواضع التي صلى فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم النوافل حول المدينة وبين المدينة ومكة وبالمحصب ولم يصل هناك مكتوبة أيحرم أن يصلي هناك مكتوبة وإن صلاته النافلة في موضع من الأرض تدل على أن الصلاة المكتوبة تجوز فيه .

باب ماجاء في الوتر بركة واحدة

سألت الشافعي عن الوتر يجوز أن يوتر الرجل بواحدة ليس قبلها شيء ، قال سمعته والذى احتار أن أسلى عشر ركعات ثم أوتر بواحدة فقلت للشافعي فما الحجة في أن يجوز بواحدة فقال الحجة فيه السنة والآثار (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن نافع وعبد الله بن دينار عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « صلاة الليل مثنى مثنى فإذا خشي أحدكم الصبح صلى ركعة توتر له ما قد صلى » (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان يصلي بالليل إحدى عشرة ركعة يوتر منها بواحدة (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب أن سعد بن أبي وقاص كان يوتر بركعة ، أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر كان يصلي من الركعة والركعتين من الوتر حتى يأمر ببعض حاجته قال وكان عثمان يخي الليل بركعة هي وتره وأوتر معاوية بواحدة فقال ابن عباس أصاب به ، فقلت للشافعي فإنما نقول لا نحب لأحد أن يوتر بأقل من ثلاث ويسلم بين الركعة والركعتين من الوتر فقال الشافعي لست أعرف لما تقول وجها والله المستعان إن كنتم ذهبت إلى أنكم تكرهون أن يصلي ركعة مفردة فأنتم إذا صلى ركعتين قبلها ثم سلم تأمرونه بإفراد الركعة لأن من سلم من الصلاة فقد فصلها عما بعدها ألا ترى أن الرجل يصلي النافلة ركعات فيسلم في كل ركعتين فيكون كل ركعتين يصلي منها منقطعيتين من الركعتين اللتين قبلهما وبعدهما وأن السلام أفضل للفصل ألا ترى أن رجلا لو فاتته صلوات فقضاهن في مقام يفصل بينهما بسلام كانت كل صلاة غير الصلاة التي قبلها وبعدها خروجها من كل صلاة بالسلام فإن كان إنما أردتم أنكم كرهتم أن يصلي واحدة لأن النبي صلى الله عليه وسلم صلى أكثر منها فإنما نستحب أن يصلي إحدى عشر ركعة يوتر منها بواحدة وإن كان أردتم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « صلاة الليل مثنى مثنى » فأقل مثنى أربع فصاعدا واحدة غير مثنى وقد أمر بواحدة في الوتر كما أمر بنفي (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وقد أخبرنا عبد المجيد عن ابن جريج عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أن النبي صلى الله عليه وسلم كان يوتر بخمس ركعات لا يجلس ولا يصلي إلا في الآخرة منه فقلت للشافعي فما معنى هذا؟ قال هذه نافلة يسع أن توتر بواحدة وأكثر وتختار ما وصفت من غير أن تضيق عبره وقولكم والله يفرلنا ولكم لا يوافق سنة ولا أنرا ولا قياسا ولا معقولا قوالكم خارج من كل شيء من هذا وأقويل الناس إما أن يقولوا لا يوتر إلا بثلاث كما قال بعض المشرقيين ولا يصلي في واحدة منه ثلاثا يكون الوتر واحدة^(١) وأنتم تأمرون بالسلام فيها فإذا أمرتم به فهي واحدة وإن قلتم كرهها لأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يوتر بواحدة ليس قبلها شيء فلم يوتر النبي صلى الله عليه وسلم بثلاث ليس قبلهن شيء وقد استحسنتم أن توتروا بثلاث .

باب القراءة في العيدين والجمعة

سألت الشافعي بأي شيء تحب أن يقرأ في العيدين فقال بـ « ق » و « اقتربت الساعة » وسأله بأي شيء تستحب أن يقرأ في الجمعة فقال في الركعة الأولى بالجمعة وأختار في الثانية « إذا جاءك المنافقون » ولو قرأ « هل أتاك حديث الغاشية » أو « سبح اسم ربك الأعلى » كان حسنا لأنه قد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قرأها كلها فقلت وما الحجة في ذلك ؟ فقال إبراهيم وغيره عن جعفر عن أبيه عن هبید الله بن أبي رافع عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قرأ في أثر سورة الجمعة « إذا جاءك المنافقون » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وأخبرنا مالك عن ضمرة بن سعيد المازني عن

(١) كذا في الأصل ويظهر أن فيه سقطا ، تأمل وحرر . كسبه مصححه .

عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن الضحاك بن قيس سأل الثيمان بن بشير ما كان النبي صلى الله عليه وسلم يقرأ يوم الجمعة على أثر «سورة الجمعة» فقال كان يقرأ بـ «هل أتاك حديث العاشية» (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن ضمرة بن سعيد المازني عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة أن عمر بن الخطاب سأل أبا واقد اللبي عن ماذا كان النبي صلى الله عليه وسلم يقرأ به في الأضحية والفطر؟ فقال كان يقرأ بـ «في القرآن الحيد» و«اقتربت الساعة» فقلت للشافعي فإنا لابن أبي بؤيى سورة قرأ فقال ولم لتبالون وهذه روايتكم عن النبي صلى الله عليه وسلم؟ فقلت لأنه يحزبه فقال أو رأيتم إذا أمرنا بالعدل للاهلال والصلاة في المغرب وغير ذلك اقتداء بأمر النبي صلى الله عليه وسلم؟ لو قال قائل لانتسبه أو لابن أبي أن لا تعلقه لأنه ليس بواجب هل الحجة عليه إلا كهي عليكم؟ أو رأيتم إذا استجبنا ركعتي الفجر والوتر وركعتي بعد المغرب وأن يطلى في الصبح والمظهر ويحذف في المغرب لو قال قائل لا أبالي أن لا أفعل من هذا شيئا هل الحجة عليه إلا أن تقول قواكم لا أبالي جهالة وترك السنة؟ ينبغي أن تستحبوا ما صنع رسول الله بكل حال .

باب الجمع بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن أبي الزبير المكي عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال : صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم الظهر والعصر جميعا والمغرب والعشاء جميعا في غير خوف ولا سفر قال مالك أرى ذلك في مطر (قال الشافعي) فرعتم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم جمع بالمدينة الظهر والعصر والمغرب والعشاء ولم يكن له وجه عندهم إلا أن ذلك في مطر ثم زعمتم أنهم أنكم تجمعون بين المغرب والعشاء بالمدينة وكل بلد جامع ولا تجمعون بين الظهر والعصر في المطر (قال الشافعي) وإنما ذهب الناس في هذا مذاهب ففهم من قال جمع بالمدينة توسعة على أمته لكلا يخرج منهم أحد إن جمع بحال وليس لأحد أن يتأول في الحديث ما ليس فيه وقالت فرقة نوهن هذا لأن النبي صلى الله عليه وسلم وقتت المواقيت في الصلاة فكان هذا خلافا لما رووا من أمر المواقيت فردوا أن يجمع أحد في الحضر في مطر أو غيره وامتدوا من تنبيهه وقالوا خالفه ما هو أقوى منه وقالوا لو ثبتناه لرنا مثل قول من قال يجمع لأنه ليس في الحديث ذكر مطر ولا غيره ، بل قال من حمل الحديث أراد أن لا يخرج أمته (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فذهبتم ومن ذهب مذهبكم المذهب الذي وصفت من الاحتجاج في الجمع في المطر ورأى أن وجه الحديث هو الجمع في المطر ثم خالفتموه في الجمع في الظهر والعصر في المطر رأيتم إن قال لكم قائل بل تجمع بين الظهر والعصر في المطر ولا تجمع بين المغرب والعشاء في المطر هل الحجة عليه إلا أن الحديث إذا كانت فيه الحجة لم يجوز أن يؤخذ ببعضه دون بعض؟ فكذلك هي على من قال يجمع بين المغرب والعشاء ولا يجمع بين الظهر والعصر ولما نجد لكم قولاً يصح والله المستعان رأيتم إذا رويتكم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه جمع بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء فاحتججتم على من خالفكم بهذا الحديث في الجمع بين المغرب والعشاء هل تعدون أن يكون لكم بهذا حجة فإن كانت لكم به حجة فعليكم فيه حجة في ترككم الجمع بين الظهر والعصر وإن لم تكن لكم بهذا حجة على من خالفكم فلا تجمعوا بين ظهر ولا عصر ولا مغرب ولا عشاء لا يجوز غير هذا وأنتم خارجون من الحديث ومن معاني مذاهب أهل العلم كلها والله المستعان أو رأيتم إذا رويتكم الجمع في السفر لو قال قائل كما قلتم أجمع بين المغرب والعشاء لأن أكثر الأحاديث جاءت فيه ولا أجمع بين الظهر والعصر لأتهما في النهار والليل أهول من النهار هل الحجة عليه إلا أن الجمع رخصة فيها فلا يجوز أن يمنع أحد من بعضها دون بعض فكذلك هي عليكم والله أعلم .

باب إعادة المكتوبة مع الإمام

سألت الشافعي عن الرجل يصلي في بيته ثم يدرك الصلاة مع الإمام قال صلى معه (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن رجل من بني الديلم يقال له بسر بن محجن عن أبيه أنه كان في مجلس مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فأذن بالصلاة فقام رسول الله صلى الله عليه وسلم في مجلسه فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم «مأمنك أن تصلي مع الناس؟» ألتست برجل مسلم؟ قال بلى يا رسول الله وألكني قد صليت في أهلي فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إذا جئت فصل مع الناس وإن كنت قد صليت» (**قال الشافعي**) وأخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول من صلى المغرب أو الصبح ثم أدركهما مع الإمام فلا يعيدهما ، فقلت للشافعي فإنا نقول يعيد كل صلاة إلا المغرب فإنه إذا أعاد لها صارت شفعاً (**قال الشافعي**) وقد رويتم الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم لم يخص فيه صلاة دون صلاة فلم يحتمل الحديث إلا وجهين أحدهما وهو أظهرهما أن يعيد كل صلاة بطاعة النبي صلى الله عليه وسلم وسعة الله أن يوفيه أجر الجماعة والافتراء وقد روى مالك عن ابن عمر وابن المسيب أنهما أمرا من صلى في بيته أن يعود أصلاته مع الإمام وقال السائل أيتما أجمع صلاتي؟ فقال أو ذلك إليك؛ إنما ذلك إلى الله وروى عن أبي أيوب الأنصاري أنه أمر بذلك وقال من فعل ذلك فله سهم جمع أو مثل سهم جمع وإنما قلنا بهذا لما وصفنا من أن حديث النبي صلى الله عليه وسلم جملة وأنه بلغنا أن الصلاة التي أمر النبي صلى الله عليه وسلم الرجلين أن يعودا لها صلاة الصبح أو يقول رجل إن أدرك العصر أو الصبح لم يعد لهما لأنه لا نافعة بعد واحدة منهما فهكذا قال بعض الثوريين وأما ما قلتم فخلاص حديث النبي صلى الله عليه وسلم من الوجهين وخلاف ابن عمر وابن المسيب وأبن العمل؛ وقولكم إذا أعاد المغرب صارت شفعاً فكيف تصير شفعاً وقد فصل بينهما بسلام أترى العصر حين صليت بعدها المغرب شفعاً أو العصر وترا أو ترى كذلك العشاء إذا صليت بعد المغرب أو ترى ركعتين بعد أو قبل المغرب تصيران وترا بأن المغرب قبلهما أو بعدهما أم كل صلاة فصلت بسلام مفارقة للصلاة قبلها وبعدها؛ ولو كنتم قلتم يعود المغرب وبشفعها بركة فيكون تطوع بأربع كان مذهباً فأما ما قلتم فليس له وجه .

باب القراءة في المغرب

(**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن محمد بن جبير بن مطعم عن أبيه قال سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم قرأ بالطور في المغرب (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس عن أم الفضل بنت الحارث سمعته يقرأ «والمرسلات عرفاً» فقالت يا بني لقد ذكرتني بقرآنك هذه السورة أنها لأخر ما سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقرأ بها في المغرب ، فقلت للشافعي فإنا نكره أن يقرأ في المغرب بالطور والمرسلات ويقول يقرأ بأقصر منهما فقال وكيف تنكروهن ما رويتم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فعله؛ الأمر رويتم عن النبي صلى الله عليه وسلم بخلافه فآخترتم إحدى الروايتين على الأخرى؟ أو رأيتم لو لم استدلل على ضعف مذهبيكم في كل شيء إلا أنكم تروون عن النبي صلى الله عليه وسلم شيئاً ثم تقولون نكرهه ولم ترووا غيره فأقول إنكم آخترتم غيره عن النبي صلى الله عليه وسلم لا أعلم إلا أن أحسن حالكم أنكم قليوا العلم بضعفاء المذهب .

باب القراءة في الركعتين الأخيرتين

سألت الشافعي أنقرأ خلف الإمام أم أقرآن في الركعة الأخيرة تسراً فقال شافعي أحب ذلك وليس بواجب عليه فقلت وما الحجة فيه؟ فقال أخبرنا مالك عن أبي عبيد مولى سلمان بن عبد الملك أن عبادة بن نسي أخبره أنه سمع قيس بن الحرث يقول أخبرني عبد الله الصنابحي أنه قدم المدينة في خلافة أبي بكر الصديق فصلى وراء أبي بكر التَّحْرِبَ فقرأ في الركعتين الأولين بأَم القرآن وسورة من قصار المفصل ثم قام في الركعة الثالثة فدنوت منه حتى إن ثابى لتكاد أن تمس ثيابه فسمعته قرأ بأَم القرآن وهذه الآية « رَبَّنَا لَا تَزِغْ قُلُوبَنَا بَعْدَ إِذْ هَدَيْتَنَا وَهَبْ لَنَا مِنْ لَدُنْكَ رَحْمَةً إِنَّكَ أَنْتَ الْوَهَّابُ » فقلت للشافعي فإننا نكره هذه ونقول ليس عليه العمل لا يقرأ على أثر أَم القرآن في الركعة الثالثة بشئ. فقال الشافعي وقال سفيان بن عيينة لما سمع عمر بن عبد العزيز بهذا عن أبي بكر الصديق قال إن كنت لعل غير هذا حتى سمعت بهذا فأخذت به قال فهل تركتم العمل بعمل أبي بكر وابن عمر وعمر بن عبد العزيز ؟ (قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله . أخبرنا مالك عن نافع عن عبد الله أنه كان إذا صلى وحده يقرأ في الأربع جميعاً في كل ركعة بأَم القرآن وبسورة من القرآن قال وكان يقرأ أحياناً بالسورتين والثلاث في الركعة الواحدة في صلاة الفريضة فقلت للشافعي فإننا نخالف هذا كله ونقول لا يرد في الركعتين الأخيرتين على أم القرآن (قَالَ الشَّافِعِيُّ) هذا خلاف أبي بكر وابن عمر من روايتك وخلاف عمر بن عبد العزيز من رواية سفيان وقولك لا يجمع السورتين في الركعتين الأولين هو خلاف ابن عمر من روايتك وخلاف عمر من روايتك لأنكم أخبرتم أن عمر قرأ بالتَّحْرِبِ فسجد فيها ثم قام فقرأ بسورة أخرى وخلاف غيره من رواية غيركم فأبى العمل ما تراكم رؤيته في القراءة في الصلاة في هذا الباب شيئاً إلا خالفتموه فمن اتبعتم ما أراكم قلتم بمعنى نعرفه إذا كنتم تروون عن أحد الشيء مرة فتنبون عليه أيسم أن تخافوه مجتمعين ؟ (قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أن أبا بكر صلى الصبح فقرأ فيها بسورة البقرة في الركعتين كلناهما . فقلت للشافعي إننا نخالف هذا نقول يقرأ في الصبح بأَم من هذا لأن هذا ثقيل على الناس (قَالَ الشَّافِعِيُّ) أخبرنا مالك عن هشام بن عروة أنه سمع عبد الله ابن عامر بن ربيعة يقول صليت وراء عمر بن الخطاب الصبح فقرأ فيها بسورة يوسف وسورة الحج قراءة بطيئة فقلت والله لقد كان إذاً يقوم حين يطالع الفجر قال أجل . فقلت للشافعي فإننا نقول لا يقرأ في الصبح بهذا ولا بقدر نصف هذا لأنه ثقيل (قَالَ الشَّافِعِيُّ) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد وربيعة ابن أبي عبد الرحمن أن التَّفْرِيفَةَ ابن عمر الحنفى قال ما أخذت سورة يوسف إلا من قراءة عثمان بن عفان بإها في الصبح من كثرة ما كان يرددها فقلت للشافعي فإننا نقول لا يقرأ بهذا هذا ثقيل (قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقرأ في الصبح في السفر بالعرض الأول من القصص في كل ركعة سورة ، قلت للشافعي فإننا نقول لا يقرأ بهذا في السفر هذا تنقيل (قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله تعالى فقد خالفتم في القراءة في الصلاة كل ما روئتم عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم أبي بكر ثم عمر ثم عثمان ثم ابن عمر وروايتنا بخلاف ما خالفتم عن أحد علمته من الناس فأبى العمل خالفتموه من جهتين من جهة التثقيل وجهة التخفيف وقد خالفتم بعد النبي صلى الله عليه وسلم جميع ما روئتم عن الأئمة بالمدينة بلا رواية روئتموها عن أحد منهم هذا مما يبين ضعف مذهبيكم إذ روئتم هذا ثم خالفتموه ولم يكن عندكم فيه حجة فقد خالفتم الأئمة والعمل وفي هذا دليل على أنكم لم تتخذوا من خلق الله خلقاً قط يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم أبي بكر وعمر وعثمان وابن عمر في القراءة في الصلاة ولا في أمر واحد شيئاً

ثم يخالفه غيركم وأنه لا خلق أشد خلافا لأهل المدينة منك ثم خلافيكم ما رويته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي ورث الله طاعه وما رويته عن الأئمة الذين لا تجدون مثلهم ولو قال لكم فإني أشد الناس معاندة لأهل المدينة وجد السبيل إلى أن يقول ذلك لكم على إسانكم لا تفقدون على دفعه عنكم ثم الحجة عليكم في خلافكم أعظم منها على غيركم لأنكم ادعيت القيام بعلومهم واتباعهم دون غيركم ثم خالفتموهما بأكثر مما خالفهم به من لم يدع من اتباعهما ما ادعيت فلئن كان هذا خفي عليكم من أنفسكم إن فيكم لعلفة ما يجوز لكم معها أن تقتريا خلافا والله المستعان وأراكم قد تكافتم الفتيا وتطاولتم على غيركم ممن هو أفسد وأحسن مذهبا منكم .

باب المستحاضة

سألت الشافعي عن المستحاضة يطبق عليها الدم دهرها فقال إن الاستحاضة وجهان أحدهما أن تستحاض المرأة فيكون دمها مشتبها لا ينفصل إما بخين كله وإما رقيق كله وإذا كان هكذا نظرت عدد الليالي والأيام التي كانت تحيضهن من الشهر قبل أن يصيبها الذي أصابها فتركت الصلاة فيهن إن كانت تحيض خمسا من أول الشهر تركت الصلاة خمسا من أوله ثم اغتسلت عند مضي أيام حيضها كما تغتسل الحائض عند طهرها ثم توضأ لكل صلاة وتصلى وليس عليها أن تميد العمل مرة أخرى ولو اغتسلت من طهر إلى طهر كان أحب إلى وليس ذلك بواجب عليها عندي والمستحاضة الثانية المرأة لا ترى الطهر فيكون لها أيام من الشهر ودمها أسود وكثرته فإذا مضت اغتسلت كمنسأها لو طهرت من الحيضة وتوضأت لكل صلاة وصلت ، فقلت للشافعي وما الحجة فيها ذكرته من هذا ؟ فقال الشافعي أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أنها قالت قالت فاطمة بنت أبي حبيش يارسول الله إني لا أظهر أفأدع الصلاة ؟ فقال النبي صلى الله عليه وسلم « إنما ذلك عرق وليس بالحيضة فإذا أنبلت الحيضة فاتركي الصلاة فإذا هب قدرها فاغسلي الدم عنك وصلي » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن نافع عن سليمان ابن يسار عن أم سلمة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أن امرأة كانت تهراق الدم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فاستفتت لها أم سلمة رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « لتنظر عدة الليالي والأيام التي كانت تحيضهن من الشهر قبل أن يصيبها الذي أصابها فلتترك الصلاة قدر ذلك من الشهر فإذا خافت ذلك فلنغتسل ثم لتستغفر بثوب ثم لتصل » قال فدل جواب رسول الله صلى الله عليه وسلم على ما وصفت من انفراق حال المستحاضتين وفي قوله دليل على أنه ليس للحائض أن تستظهر بطرفة عين وذلك أنه أمر إحداها إذا ذهبت مدة الحيض أن تغسل عنها الدم وتصلى وأمر الأخرى أن تربص عدد الليالي والأيام التي كانت تحيضهن ثم تغسل وتصلى والحديثان جميعا ينفيان الاستظهار فقلت للشافعي فإنما تقول تستظهر الحائض ثلاثة أيام ثم تغسل وتصلى وتقول تتوضأ لكل صلاة (قال الشافعي) فحدثناكم اللذان تعتمدون عليهما عن رسول الله يخالفان الاستظهار والاستظهار خارج من السنة والآثار والمقول والقياس وأقوال أكثر أهل العلم فقلت ومن أين ؟ فقال الشافعي أرايتم استظهارها أمن أيام حيضها أم أيام طهرها ؟ فقلت هي من أيام حيضها فقال فاستمعكم عندتم إلى امرأة كانت أيام حيضها خمسا فطبق عليها الدم فقامت نجعلها ثمانية ورسول الله صلى الله عليه وسلم أمرها إذا مضت أيام حيضها قبل الاستحاضة أن تغسل وتصلى وجعلتم لها وقتا غير وقتها الذي كانت تعرف فأمرتموها أن تدع الصلاة في الأيام التي أمرها رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تصلى فيها قال أفرايتم إن قال لكم قائل لا يعرف السنة تستظهر بساعة أو يوم أو يومين أو تستظهر بشرة

أيام أو ست أو سبع بأي شيء. أنتم أولى بالصواب من أحد ! إن قال ببعض هذا القول هل يصلح أن يوقت العدد إلا بحجر عن رسول الله أو إجماع من المسلمين ونحو ذلك وخلاف ما روته عن رسول الله وأكثر أقاويل المسلمين ثم قلتم فيه قولاً متناقضاً فرعتم أن أيام حيضها إن كانت ثلاثاً استظهرت بمثل أيام حيضها وذلك ثلاث وإن كانت أيام حيضها اثني عشر استظهرت بمثل ربيع أيام حيضها وذلك ثلاث وإن كانت أيام حيضها خمسة عشر لم تستظهر بشيء. وإن كانت أربعة عشر استظهرت بيوم وإن كانت ثلاثة عشر استظهرت بيومين فجعلتم الاستظهار مرة ثلاثاً ومرة يومين ومرة يوماً ومرة لاشيء. فقلت للشافعي فهل روته في المستحاضة عن صاحبنا شيئاً غير هذا ؟ فقال نعم شيئاً عن سعيد بن المسيب وشيثا عن عروة بن الزبير (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن سمى مولى أبي بكر أن القعقاع بن حكيم وزيد بن أسلم أرسلاه إلى سعيد بن المسيب ليسأله كيف تغتسل المستحاضة فقال تغتسل من طهر إلى طهر وتوضأ أسكل صلاة فإن غلبها الدم استغفرت (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن هشام ابن عروة عن أبيه أنه قال ليس على المستحاضة إلا أن تغتسل غسلاً واحداً ثم توضأ بعد ذلك أسكل صلاة قال مالك الأمر عندنا على حديث هشام بن عروة فقلت للشافعي فإنما تقول بقول عروة وتضع قول ابن المسيب ؟ فقال الشافعي أما قول ابن المسيب فتركتموه كله ثم ادعيت قول عروة وأنتم تخالفونه في بعضه فقلت وأين ؟ قال قال عروة تغتسل غسلاً واحداً يعني كما تغتسل المتطهرة وتوضأ أسكل صلاة يعني توضأ من الدم للصلاة لا تغتسل من الدم إنما أتى عنها التسل بعد التسل الأول والتسل إنما يكون من الدم وجعل عليها الوضوء ثم زعمتم أنه لا وضوء عليها فخالفتم الأحاديث التي رواها صاحبنا وصاحبكم عن النبي صلى الله عليه وسلم وابن المسيب وعروة وأنتم تدعون أنكم تدعون أهل المدينة وقد خالفتم ما روى صاحبنا عنهم كله إنه لبين في قولكم أنه ليس أحد أترك على أهل المدينة جميع أقاويلهم منكم مع ما تبين في غيره ثم ما علمكم ذهبتم إلى قول أهل بلد غيرهم فإذا انسلختم من قولهم وقول أهل البلدان وما روته وروى غيركم والقياس والمعقول فأى موضع تكونون به علماء وأنتم تخطئون مثل هذا وتخالفون فيه أكثر الناس ؟

باب الكلب يلغ في الإناء أو غيره

سألت الشافعي عن الكلب يلغ في الإناء في الماء لا يكون فيه فلتان أو في اللبن أو الرق قال يهراق الماء واللبن والمرق ولا ينتفعون به ويغسل الإناء سبع مرات وماس ذلك الماء واللبن من ثوب وجب غسله لأنه نجس فقلت وما الحجة في ذلك ؟ فقال أخبرنا مالك عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إذا شرب الكلب في إناء أحدكم فليغسله سبع مرات » (قال الشافعي) فكان بيننا في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا كان الكلب يشرب الماء في الإناء فينجس الإناء حتى يجب غسله سبعاً أنه إنما ينجس بماسة الماء. إياه فكان الماء أولى بالنجاسة من الإناء الذي إنما ينجس بماسته وكان الماء الذي هو طهور إذا نجس فاللبن والمرق الذي ليس بطهور أولى أن ينجس بما نجس الماء فقلت للشافعي فإنما نزع أن الكلب إذا شرب في الإناء فيه اللبن بالبادية شرب اللبن وغسل الإناء. سبعاً لأن السكاب لم يزل بالبادية فقال الشافعي هذا الكلام المحال أيعدو الكلب أن يكون ينجس ما يشرب منه ولا يخل شرب النجس ولا أكاه أو لا ينجسه فلا يغسل الإناء منه ولا يكون بالبادية فرض من النجاسة إلا وبالقرية مثله وهذا خلاف السنة والقياس والمعقول والعلة الضعيفة وأرى قولكم لم يزل الكلاب بالبادية حجة

عليك فإذا سن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يسئل الإناء من شرب الكلب سبعا والكلاب في البادية في زمانه وقبله وبعده إلى اليوم فهل زعمتم عن النبي صلى الله عليه وسلم أن ذلك على أهل القرية دون أهل البادية أو أهل البادية دون أهل القرية؟ أو زعم لكم ذلك أحد من أئمة المسلمين أو فرق الله بين ما ينجس بالبادية والقرية؟ أو رأيت أهل البادية هل زعموا لكم أنهم يلقون البائنه للكلاب ما تكون الكلاب مع أهل بادية إلا ليلا لأنها تفرح مع مواشهم ولهم أشج على البائنه وأشد لها إبقاء من أن يغفلوا بينها وبين الكلاب وهل قال لكم أحد من أهل البادية ليس يتنجس بالكلاب وهو أشد تحفظا من غيره أو مثلهم أولو قاله لكم منهم قائل يأخذ الفقه من أهل البادية وإن اعتلتم بأن الكلاب مع أهل البادية؟ أفرايتم إن اعتل عليكم مثلكم من أهل البادية بأن يقول الفأر والوزغان والاعنكاء والدواب لأهل القرية ألزم من الكلاب لأهل البادية وأهل القرية أقل امتناعا من الفأر ودواب البيوت من أهل البادية من الكلاب فإذا ماتت فأرة أو دابة في ماء رجل قليل أو زيت أو لبنه أو مرقه لم تنجسه هل الحجة عليه إلا أن يقال الذي ينجس في الحال التي ينجس فيها ينجس ما وقع فيه كان كثيرا بقرية أو بادية أو قليلا فكذلك الكلاب بالبادية والفأر والدواب بالقرية أولى أن لا تنجس إن كان فيها ذكرت حجة وما علمت أحدا روى عنه من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا التابعين أنه قال فيه إلا بمثل قولنا إلا أن من أهل زماننا من قال ينسل الإناء من الكلب مرة واحدة وكلهم قال ينجس جميع ما يشرب منه الكلب من ماء ولبن وورق وغيره

(قال الشافعي رحمه الله تعالى إن من تكلم في العلم من يمتثل فيه فيشبهه والذي رأيتهم تخالو له لاشبهة فيه ولا مؤنة على من سمعه أنه خطأ إنما يكنى سماع قولكم أن يسمعه فيعلم أنه خطأ لا يتكشف بتكاف ولا بقياس يأتي به فإن ذهبت إلى أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر إذا ماتت فأرة في السمن الحامد أن تطرح وما حولها فدل ذلك على نجاستها فقد أخبر أن النجاسة تكون من الفأرة وهي في البيوت وإنما قال في الفأرة قولا عاما وفي الكلب قولا عاما فإن ذهبت إلى أن الفأرة تنجس على أهل القرية ولا تنجس على أهل البادية فقد سويت بين قولكم وزدت في الخطأ وإن قلتم إن ما لم يسم من الدواب غير الفأرة والكلب لا ينجس فاجعل الوزغ لا ينجس لأنه لم يذكر فأما أن تقولوا الوزغ ينجس ولا خبر فيه قياسا وتزعمون أن الكلب ينجس مرة ولا ينجس أخرى فلا يجوز هذا القول .

باب ما جاء في الجنائز

سألت الشافعي عن الصلاة على الميت الغائب وعلى القبر فقال أستحبها فقلت له وما الحجة فيها؟ قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سعيد بن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة قال سمى رسول الله صلى الله عليه وسلم للناس النجاشي اليوم الذي مات فيه وخرج بهم إلى الصلي فصف وكبر أربع تكبيرات (قال الشافعي رحمه الله أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن أبي أمامة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم صلى على قبر مسكنة توفيت من الليل قال وقد روى عطاء أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى على قوم يلد آخر قلت للشافعي نحن نكروه الصلاة على ميت غائب وعلى القبر فقال فقد رويتم عن النبي صلى الله عليه وسلم الصلاة على النجاشي وهو غائب ورويتم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه صلى على ميت وهو في القبر غائب فكيف كرهتم ما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم ولقد حفظ عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بإسناد موصول من وجوه أنه صلى على قبور وصات عائشة على قبر أخيها وغير واحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من حديث الثقات غير مالك وإنما الصلاة دعاء للميت وهو إذا كان ملففا بيننا صلى عليه فإما ندعو بالصلاة بوجه علمنا فسكيف لا ندعو له غائبا وهو في القبر بذلك الوجه؟ .

باب الصلاة على الميت في المسجد

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن أبي الضر مولى عمر بن عبد الله عن عائشة أم المؤمنين أنها قالت ما صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم على سهيل بن بيضاء إلا في المسجد ، قلت للشافعي فإنما نكرو الصلاة على الميت في المسجد فقال أرويتكم هذا أنه صلى على عمر في المسجد فكيف كرهتم الأمر فيه وقد ذكره صاحبكم أذكر حديثا خالفه عن النبي صلى الله عليه وسلم فاخترتم أحد الحديثين على الآخر فقلت ما ذكر فيه شيئا علمناه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فكيف يجوز أن تدعوا ما رويتم عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن أصحاب النبي أنهم فعلوه بعمر وهذا عندكم عمل مجتمع عليه لأننا لا نرى من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أحدا حضر موت عمر فتخلف عن جنازته فتركتم هذا غير شيء رويتموه وكيف أجزتم أن ينام في المسجد ويتر فيه الجنب طريقا ولا يجوز أن يصلي فيه على ميت (أخبرنا الربيع) مات سعيد فخرج أبو يعقوب البويطي وخرجنا معه فصف بنا وكبر أربعاً وصلينا عليه ، وكان أبو يعقوب الإمام فأنتكر الناس ذلك علينا وما بالينا .

باب في فوت الحج

سألت الشافعي هل يحج أحد عن أحد ؟ قال نعم يحج عمن لا يقدر أن يثبت على المركب والميت قلت وما الحجة قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سليمان بن يسار عن ابن عباس أن الفضل بن العباس كان ردبف رسول الله صلى الله عليه وسلم فجاءته امرأة من خثعم فقالت يا رسول الله إن فريضة الله في الحج أدركت أبي شيخا كبيرا لا يستطيع أن يثبت على الراحلة أفأحج عنه ؟ قال « نعم » وذلك في حجة الوداع (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن أيوب عن ابن سيرين أن رجلا جعل على نفسه أن لا يبلغ أحد من ولده الحلب فيحلب فيشرب ويسقي إلا حج وحج به معه فباع رجل من ولده الذي قال الشيخ وقد كبر الشيخ فجاء ابنه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأخبره الخبر فقال إن أبي قد كبر ولا يستطيع أن يحج أفأحج عنه ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « نعم » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وذكر مالك أو غيره عن أيوب عن ابن سيرين عن ابن عباس أن رجلا أتى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله إن أمتي عجوز كبيرة لا تستطيع أن تركبها على البعير وإن ربطتها خفت أن تموت أفأحج عنها ؟ قال « نعم » قلت للشافعي فإنما نقول ليس على هذا العمل فقال خالفتم ما رويتم عن النبي صلى الله عليه وسلم من روايتكم ومن رواية غيركم على بن أبي طالب يروي هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم وابن المسيب والحسن عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل معنى هذه الأحاديث وعلى وابن عباس وابن المسيب وابن شهاب وربيعة بالمدينة يقتولون بأن يحج الرجل عن الرجل وهذا أشبه شيء يكون مثله عندكم عملا فتخالفونه كله لتغير قول أحد من خلق الله علمته من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وجميع من عدا أهل المدينة من أهل مكة والمشرق واليمن من أهل الفقه يقتولون بأن يحج الرجل عن الرجل ، قلت للشافعي فإن من حجة بعض من قال هذا القول أنه قال أنه روى عن ابن عمر لا يصوم أحد عن أحد ولا يصلي أحد عن أحد فجعل الحج في معنى الصيام والصلاة فقال الشافعي وهذا قول الضعيف فيه بين من كل وجه قال رأيتم لو قال ابن عمر لا يحج أحد عن أحد وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم أحدا أن يحج عن أحد كان في قول أحد حجة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ وأنتم تتركون قول ابن عمر رأي أنفسكم ولراى مثلكم ولراى بعض التابعين فضعفوه لا حجة في قوله إذا شئتم لأنكم لو كنتم ترون في قوله حجة لم تخالفوه لرأى أنفسكم ثم

فيه من قبله مقاماً تردون به سنة والآثار ثم دعون في قوله ما ليس فيه من النهي عن الحج قياساً وما للحج والصلاة والصيام ؟ هذا شريعة وهذا شريعة فإن قلت قد يشترط أن لا يعمد على البدن أفرأيت إن قال ليكي قائد أسم نزعون أن الحج في معنى الصلاة والصوم وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم امرأة أن تحج عن أبيها فأنأ أمر الرجل أن يصلي عن الرجل ويصوم عنه هل الحجة عليه إلا أنه لا تقاس شريعة على شريعة ؟ فكذلك الحجة عليك . أو رأيت ما فرقت بينه السنة ما هو أشد تقارباً منها فكيف فرقت بينه ؟ فإن قلت ما هو ؟ قلت نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الرطب بالتمر ونهى عن المزانية وأجاز بيع العرايا وهي داخلة في المزانية ودخلة في بيع الرطب بالتمر لو لم يجزها ، فلما أجازها فرقنا بينهما بالسنة وقلنا تجوز العرايا وهي رطب بتمر وكيل بجفاف ؟ ولا يجوز ذلك إذا وضع بالأرض فكان التمر والرطب في الأرض معاً فهذا أولى أن لا يفرق بينه بأنه شيء واحد (١) بعضه حلال بما أحله به رسول الله صلى الله عليه وسلم وبعضه منهي عنه بما نهى عنه رسول الله وقد خالف هذا بعض المشركين فرأينا لنا عليهم بهذا حجة فالحجة عليكم بنصه أن يحج أحد عن أحد وأنتم تروونه عن النبي صلى الله عليه وسلم ولا تروونه عن أحد من أصحابه خلافة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وكيف تقيسون بالصوم والصلاة أفرأيت إذا كنتم تجيزون أن يحج أحد عن أحد إذا أوصى بذلك ؟ فخالفت ما قلتم من أن لا يحج أحد عن أحد وأجرت مثل ما ردّدتم فيه السنة أفيجوز لو أوصى أن يصلي عنه أو يصام عنه ؟ فإن أجزتموه فقد دخلتم فيما كرهتم من أن يكون عمل آخر لغيره وإن لم تجزوه فقد فرقت بين الصلاة والصوم والحج . والله أعلم .

باب الحجامة للمحرم

سألت الشافعي عن الحجامة للمحرم فقال يحتجم ولا يحلق شعراً ويحتجم من غير ضرورة فقلت وما الحجة ؟ فقال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار أن النبي صلى الله عليه وسلم احتجم وهو محرم وهو يومئذ بلعي جمل (قال الشافعي) أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن عطاء وطاوس أحدهما أو كلاهما عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم احتجم وهو محرم ، فقلت للشافعي فإننا نقول : لا يحتجم المحرم إلا من ضرورة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول لا يحتجم المحرم إلا أن يضطر إليه مما لا بد له منه وقال مالك مثل ذلك قال الشافعي ما روى ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه لم يذكر في حجامة النبي صلى الله عليه وسلم هو ولا غيره ضرورة أولى بنا من الذي رواه عن ابن عمر وأهل ابن عمر كره ذلك ولم يحرمه وأهل ابن عمر أن لا يكون مع هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم ولو سمع ما خالفه إن شاء الله فقال برأيه فكيف إذا سمعت هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم ؟ قلت بخلاف ما سمعت عنه لقول ابن عمر وأنتم لم تثبتوا أن ابن عمر كرهه للناس قد يتوقى المرء في نفسه ما لا يكره لغيره وأنتم تتركون قول ابن عمر لرأى أنفسكم أفرأيت إن كرهتم الحجامة إلا من ضرورة أتعدو الحجامة من أن تكون مباحة له كما يباح له الاغتسال والأكل والشرب فلا يبالى كيف احتجم إذا لم يقطع الشعر أو تكون محظورة عليه كحلق الشعر وغيره ؟ فالذي لا يجوز له إلا الضرورة فهو إذا فعله يحلق الشعر أو فعل ذلك من ضرورة أفتدعي فينبغي أن تقولوا إذا احتجم من ضرورة أن يقتدى وإلا فأنتم تخالفون ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم وتقولون في الحجامة قولاً متناقضاً .

باب ما يقتل المحرم من الدواب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «حس من الدواب ليس على المحرم في قتلهم جناح الغراب ، والحداة ، والعقرب ، والفأرة ، والكلب العقور» (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وبهذا نأخذ وهو عندنا جواب على المسألة فكل ما جمع من الوحش أن يكون غير دباب اللحم في الإحلال وأن يكون ضرا قتله المحرم لأن النبي صلى الله عليه وسلم إذا أمر المحرم أن يقتل الفأرة والغراب والحداة مع ضعف ضررها إذ كانت مما لا يؤكل لحمه كان ما جمع أن لا يؤكل لحمه وضره أكثر من ضررها أولى أن يكون قتله مباحا في الإحرام ، قلت قد قال مالك لا يقتل المحرم من الطير ماضرا إلا ما سمى وقال بعض أصحابه كان قول النبي صلى الله عليه وسلم «حس من الدواب ليس على المحرم في قتلهم جناح» يدل على أن ما سواه من الدواب المحرم في قتله جناح (قال الشافعي) رحمه الله أفرايتم الحية أعميت؟ فقد زعم مالك عن ابن شهاب أن عمر أمر بقتل الحيات في الحرم قلت فإرهاها كلبا عقورا قال أو تعرف العرب أن الحية كلب عقور؟ إنما الكلب عندها السبع والكلاب التي خلقها الله متقاربة كخلق الكلب ، فإن قتلتم إناها قد تضر فتقتل ، قيل غير مكبرة كما زعم صاحبكم أن الكلب العقور ماعدا على الناس فأخافهم وهي لا تعدو مكبرة ، وإن ذهبت إلى أنها تضر فكذا فقد أمر عمر بن الخطاب أن يقتل الزنبور في الإحرام والزنبور إنما هو كالنحلة فكيف لم تأمروا بقتل الزنبور وقد أمر به عمر وأمرتم بقتل الحية إذ أمر بها عمر؟ ماosمكم تأخذون من الأحاديث إلا ما هو بتم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وقلتم بقتل المحرم الفأرة الصغيرة ولا يقتل الغراب الصغير وإذا قلتم هذا فقد أباحه النبي صلى الله عليه وسلم ومنعتموه فإن قلتم إنما أباح قتله على معنى أنه يضر والصغير لا يضر في حاله تلك فالفأرة الصغيرة لا تضر في حالها تلك فلا بد أن تخالفوا النبي صلى الله عليه وسلم في الغراب الصغير والفأرة الصغيرة وهذا حجة عليكم إذ زعمتم أن الغراب يقتل لمعنى ضرره فيذعي أن تقتل العقاب لأنها أضر منه ، فإن قال لا بل الحديث جملة للمعنى ، قيل فلم لا يقتل الغراب الصغير لأنه غراب؟ سألت الشافعي عن من حلق قبل أن ينحر أو ينحر قبل أن يرمي قال يفعل ولا فدية ولا حرج ، وكذلك كل ما كان يعمل في ذلك اليوم فقدم منه شيئا قبل شئ ناسيا أو جاهلا عمل ما يبق عليه ولا حرج ، قلت وما الحجة في ذلك؟ فقال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عيسى بن طلحة بن عبيد الله عن عبد الله بن عمرو ابن العاص قال وقف رسول الله صلى الله عليه وسلم في حجة الوداع للناس بمنى يسألونه فجاء رجل فقال يا رسول الله لم أشعر فلعقت قبل أن أدبج قال «اذبج ولا حرج» فجاء رجل فقال يا رسول الله لم أشعر فنحرت قبل أن أرمي فقال «ارم ولا حرج» فما سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن شئ قدم ولا أحر إلا قال افعل ولا حرج (قال الشافعي) رحمه الله وبهذا كله نأخذ .

باب الشركة في البدنة

سألت الشافعي هل يشتري السبعة جزورا فينحرونها عن هدى إحصار أو تمتع؟ قال نعم قلت وما الحجة في ذلك؟ فقال : أخبرنا مالك عن أبي الزبير المكي عن جابر قال : نحرونا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بالحديبية البدنة عن سبعة والبقرة عن سبعة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا نحروا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام الحديبية بدنة عن سبعة وبقرة عن سبعة والعالم يحيط أنهم من أهل بيوتات بني لادن أهل بيت

واحد فجري البدة والبقرة عن سبعة متتبعين ومحصورين وعن كل سبعة وجب على كل واحد منهم شاة إذا لم يجدوا شاة وسواء اشتروها وأخرج كل واحد منهم حصته من ثمنها أو ملكوها بأى وجه ما كان ملك ومن زعم أنها تجزى عن سبعة لو وهبت لهم أو ملكوها بوجه غير الشراء كانت المشتراة أولى أن تجزى عنهم قلت للشافعى وإنما نقول لا تذبح البدة إلا عن واحد ولا البقرة وإنما يذبحها الرجل عن نفسه وأهل بيته فأما أن يخرج كل إنسان منهم حصه من ثمنها ويكون له حصه من لحها فلا وإنما سمعنا لا يشترك في البدة في النسك (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وقد يجوز أن يقال لا يشترك في النسك أن يوجب الرجل النسك ثم يشترك فيها غيره وليس في هذا لأحد حجة لأنه كلام عرب ولا حجة مع النبي صلى الله عليه وسلم وهذا فعل النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه أهل المدينة فكان يذبح أن يكون هذا العمل عندكم لا تخافونه لأنه فعل النبي صلى الله عليه وسلم وألف وأربعمائة من أصحابه (قال الشافعى) أخبرنا سفيان عن عمرو عن جابر بن عبد الله قال : كما يوم الحديبية أنما وأربعمائة وقال لنا النبي صلى الله عليه وسلم أنتم اليوم خير أهل الأرض قال جابر لو كنت أبصر لأريتكم موضع الشجرة وأنتم تجعلون قول الواحد وقوله حجة في بعض الأشياء فإذا وجدتم السنة وفعل ألف وأربعمائة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فهو أوجب عليكم أن تجعلوه حجة

باب التمتع في الحج

سألت الشافعى عن التمتع بالعمرة إلى الحج فقال حسن غير مكروه وقد فعل ذلك بأمر النبي صلى الله عليه وسلم وإنما اخترنا الأفراد لأنه ثبت أن النبي صلى الله عليه وسلم أفرد غير كراهية للتمتع ولا يجوز إذا كان فعل التمتع بأمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يكون مكروها فقلت للشافعى وما الحجة فيها ذكرت؟ قال الأحاديث الثابتة من غير وجه وقد حدثنا مالك بعضها (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن محمد بن عبد الله بن الحرث بن نوفل أنه سمع سعد بن أبي وقاص والضحاك بن قيس عام حج معاوية بن أبي سفيان وهما يتذاكران التمتع بالعمرة إلى الحج فقال الضحاك لا يصنع ذلك إلا من جهل أمر الله فقال سعد بشيا قلت يا ابن أخى فقال الضحاك فإن عمر قد نهى عن ذلك فقال سعد قد صنعها رسول الله وصنعناها معه فقلت للشافعى قد قال مالك قول الضحاك أحب إلى من قول سعد وعمر أعلم برسول الله صلى الله عليه وسلم من سعد (قال الشافعى) عمر وسعد عالمان برسول الله وما قال عمر عن رسول الله شيئا يخالف ما قال سعد إنما روى مالك عن عمر أنه قال افصلوا بين حجكم وعمركم فإنه أتم حج أحدكم وعمركم أن يعتمر في غير أشهر الحج ولم يرو عنه أنه نهى عن العمرة في أشهر الحج (قال الشافعى) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة أنها قالت خرجنا مع رسول الله عام حجة الوداع فثنا من أهل بجم ومنا من أهل بعمرة ومنا من جمع الحج والعمرة وكنت ممن أهل بعمرة (قال الشافعى) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر عن حفصة أنها قالت للنبي صلى الله عليه وسلم ما شأن الناس حلوا ولم تحل أنت من عمرتك قال إنى لبدت رأسى وقلت هدى فلا أحل حتى أنحر هدى (قال الشافعى) أخبرنا مالك عن صدقة بن يسار عن ابن عمر أنه قال لأن أعتمر قبل الحج وأهدى أحب إلى من أعتمر بعد الحج في ذى الحجة (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : فهذان الحديثان من حديث مالك موافقان ما قال سعد من أنه عمل بالعمرة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في أشهر الحج فكيف جاز لكم وأنتم ترون هذا أن تكروهوا العمرة فيه وأنتم تثبتون عن النبي صلى الله عليه وسلم فيها وصفت وادعيت من خلاف عمر وسعد وعمر لم يخالف سعدا عن

الذي صلى الله عليه وسلم إنما احتار شيئا غير مخالف لما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم وقد تركون أنهم على عمر اختياره وحكمه الذي هو أكثر من الاختيار لما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم تركونه لما جاء عن رجل من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم تركونه لقولكم فإذا جاز لكم هذا فكيف يجوز لكم أن تحتجوا بقوله على السنة وأنكم تدعون أنه خالفها وهو لا يخالفها وما رويتم عنه يدل على أنه لا يخالفها فادعيتهم خلاف ما رويتم وتخالفون اختياره

باب الطيب للمحرم

سألت الشافعي عن الطيب قبل الإحرام بما يبق ريحه بعد الإحرام وبعد رمي الجمره والحلاق وبين الإفاضة فقال جائز وأجبه ولا أكرهه لثبوت السنة فيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والأخبار عن غير واحد من أصحابه فقلت وما الحجة فيه ؟ فقال أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه عن عائشة أنها قالت كتبت أطيب رسول الله صلى الله عليه وسلم لإحرامه قبل أن يحرم ولحله قبل أن يطوف بالبيت فقلت للشافعي فإنما نسكركه الطيب المحرم ونسكركه الطيب قبل الإحرام وبعد الإحلال قبل أن يطوف بالبيت ونروي ذلك عن عمر بن الخطاب فقال الشافعي إني أراكم لا تدرسون ما تقولون فقلت ومن أين ؟ فقال أراهم نحن وأنتم بأي شيء عرفنا أن عمر قاله ليس إنما عرفنا بأن ابن عمر رواه عن عمر فقلت بلى فقال وعرفنا أن النبي صلى الله عليه وسلم تطيب بخبر عائشة فقلت بلى قال وكلاهما صادق فقلت نعم فإذا علمنا بأن النبي صلى الله عليه وسلم تطيب وأن عمر نهى عن الطيب عما واحدا هو خبر الصادقين عنهما ما فلا أحسب أحدا من أهل العلم يقدر أن يترك ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم لغيره فإن جاز أن يتم الغلط على بعض من بيننا وبين النبي صلى الله عليه وسلم ممن حدثنا جاز مثل ذلك على من بيننا وبين عمر ممن حدثنا بل من روى عن عائشة تطيب النبي صلى الله عليه وسلم أكثر ممن روى عن ابن عمر نهى عمر عن الطيب روى عن عائشة سالم والقاسم وعروة والأسود بن يزيد وغيرهم (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى فأراكم إذا أصبتم لم تقولوا من أين أصبتم وإذا أخطأتم لم تعرفوا سنة تذهبون إليها فتعذروا بأن نسكروا ذهبهم إلى مذهب بل أراكم إنما ترسلون ما جاء على ألسنتكم عن غير معرفة إنما كان ينبغي أن تقولوا من كره الطيب المحرم إنما نهى عن الطيب أنه حضر النبي صلى الله عليه وسلم بالجعرانة حين سأله أعرابي أحرم وعليه جبة وحلوق فأمره بنزع الجبة وغسل الصفرة . فقلت للشافعي أفتري لنا بهذا حجة أو إنما هذا شبهة وما الحجة على من قال هذا قال إن كان قاله بهذا فقد ذهب عليه أن النبي صلى الله عليه وسلم تطيب فقال بما حضر وتطيب النبي صلى الله عليه وسلم في حجة الإسلام سنة عشر وأمر الأعرابي قبل ذلك بسنتين في سنة ثمان فلو كانا مختلفين كان إباحته التطيب ناسخا لمعه وليس بمختلفين إنما نهى النبي صلى الله عليه وسلم أن يتزعر الرجل (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : أخبرنا ابن عليه عن عبد العزيز بن سبيب عن أنس بن مالك أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن يتزعر الرجل (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) وأمر الرجل أن يغسل الزعفران عنه وقد تطيب سعد بن أبي وقاص وابن عباس للإحرام وكانت الغالية ترى في مفارق ابن عباس مثل الرب (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن سالم بن عبد الله قال قال عمر من رمى الجمره فقد حل ما حرم عليه إلا النساء والطيب وقال سالم قالت عائشة طيب رسول الله صلى الله عليه وسلم يدي وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أحق أن تتبع (**فَاللَّيْثَانِيُّ**) رحمه الله تعالى : وهكذا ينبغي أن يكون الصالحون من أهل العلم فأما المتذهبون إليه من ترك

السنة لعبرها ورك ذلك اعير رأى انفسكم فالعلم إذا إليكم تأتون منه ماشتم وتدعون منه ماشته تاحدون بلا تبصرنا تقولون ولاحسن روية فيه أرايتم إذا خالفتم السنة هل عرفتم ماقلته كرهتم الطيب قبل الإحرام لأنه يبقى بعد الإحرام وقد كان الطيب حلالا فإذا كرهتموه إذا كان يبقى بعد الإحرام فلا وجه أقول لكم إلا أن تقولوا وجدناه إذا كان محرما ممدوحا أن يبتدىء طيبا فإذا طيب قبل يحرم فما يبقى كان كابتداء الطيب في الإحرام قلت فأنت تجيزون بأن يدهن المحرم بما يبقى لينة وذهاب الشعث ويرجل الشعر قال وما هو؟ قلت ما لا طيب فيه مثل الزيت والشرق وغيره قال هذا لا يصلح للمحرم أن يبتدىء الاذهان به ولو فعل وجبت عليه كفارة التطيب عندنا وعندكم وإنما كان ينبغي أن تقولوا لا يدهن بشيء يبقى في رأسه ليلة ساعة أو تجزوا الطيب إذا كان قبل الإحرام ولو لم يكن في هذا سنة تتبع النبي أن لا يخال إلا واحدا من هذين القولين .

باب في العمرى

قال سألت الشافعي عن أئمة عمرى له وأعقبه فقال هي للذي يعطاها لا ترجع إلى الذي أعطاها فقلت وما الحجة؟ فقال السنة الثابتة من حديث الناس وحديث مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «أيما رجل أئمة عمرى له وأعقبه فأئمة هي للذي يعطاها» لا ترجع إلى الذي أعطى لأنه أعطى عطاء وقعت فيه الموارث قال وبها نأخذ ويأخذ عادة أهل العلم في جميع الأمصار بغير المدينة وأكابر أهل العلم وقد روى هذا مع جابر بن عبد الله زيد بن ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم ، فقلت للشافعي فأنا نخاف هذا فقال أتحالفونه وأنتم تروونه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقلت إن حجتنا فيه أن مالكا قال أخبرنا يحيى بن سعيد عن عبد الرحمن بن القاسم أنه سمع مكحولاً الدهشقي يسأل القاسم بن محمد عن العمرى وما يقول الناس فيها فقال له القاسم ما ذكرت الناس إلا وهم على شروطهم في أموالهم وفيما أعطوا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ما أجابه القاسم عن العمرى بشيء وما أخبره إلا أن الناس على شروطهم فإن ذهب إلى أن يقول العمرى من المال والشرط فيها جائز فقد شرط الناس في أموالهم شروطا لا تجوز لهم فإن قال قائل وما هي؟ قيل الرجل يشتري العبد على أن يعتقه والولاء للبائع فيعتقه فهو حر والولاء للمعتق والشرط باطل فإن قال السنة تدل على إبطال هذا الشرط قلنا والسنة تدل على إبطال الشرط في العمرى فلم أخذت بالسنة مرة وتركتها مرة؟ قول القاسم لو كان قصده قصد العمرى فقال لهم على شروطهم فيها لم يكن في هذا ما يرد به الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم فإن قال قائل ولم؟ قيل نحن لا نعلم أن القاسم قال هذا إلا بخبر يحيى عن عبد الرحمن عنه وكذلك علمنا قول النبي صلى الله عليه وسلم في العمرى بخبر ابن شهاب عن أبي سلمة عن جابر عن النبي صلى الله عليه وسلم وغيره فإذا قلنا خير الصادقين فمن روى هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم أرجح ممن روى هذا عن القاسم لا يشك عالم أن ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أولى أن يقال به مما قاله أناس بعده قد يمكن أن لا يكونوا سمعوا من رسول الله ولا بلغهم عنه شيء وأنهم لناس لا نعرفهم فإن قال قائل لا يقول القاسم قال الناس إلا جماعة من أصحاب رسول الله أو من أهل العلم لا يجادلون للنبي صلى الله عليه وسلم سنة ولا يجمعون أبدا من جهة الرأي ولا يجمعون إلا من جهة السنة فيل لا أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد أن رجلا كانت عنده وليدة لقوم فقال لأهلها شأنكم بها فرأى الناس أنها تطلقه وأنتم تزعمون أنها ثلاثة فإذا قيل لكم تركون قول القاسم والناس إنما يطلقه قلنا لا بد من الناس الذين يروى هذا عنهم القاسم فإن لم يكن قول القاسم والناس حجة

عليكم في رأي أنفسكم لحد عن أن يكون على رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة أبعد وأن كان حجه لعله أخطأتم بخلافكم إياه برأيكم وإنما لتحفظ عن ابن عمر في العمري مثل قول رسول الله صلى الله عليه وسلم (قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار وحديد الأعرج عن حبيب بن أبي ثابت قال كنت عند ابن عمر فجاءه رجل من أهل البادية فقال إني وهبت لابني ناقة حياته وإنما تناجحت إبلا فقال ابن عمر هي له حياته وموته فقال إني تصدقت عليه بها قال ذلك أبعد لك منها (قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله تعالى أخبرنا سفيان بن عيينة عن ابن أبي نجيح عن حبيب بن أبي ثابت مثله إلا أنه قال أضنت واضطربت يعني كبرت واضطربت (قَالَ الشَّافِعِيُّ) أخبرنا سفيان عن عمرو بن مساين بن يسار أن طارقا قضى بالمدينة بالعمري عن قول جابر ابن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم (قَالَ الشَّافِعِيُّ) أخبرنا سفيان عن عمرو بن طاوس عن حجر المدري عن زيد بن ثابت أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «العمري لا وارث» (قَالَ الشَّافِعِيُّ) أخبرنا سفيان عن ابن جريج عن عطاء بن أبي رباح عن جابر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا تعمرُوا ولا ترقبُوا فمن أعمر شيئا أو أرقبه فسيب له الميراث» (قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله تعالى أخبرنا سفيان عن أيوب عن ابن سيرين قال حضرت شريحا قضى لأعمى بالعمري فقال له الأعمى يا أبا أمية عما قضيت لي؟ فقال له شريح لست أنا قضيت لك ولكن محمد صلى الله عليه وسلم قضى لك منذ أربعين سنة قال «من أعمر شيئا حياته فهو لورثته إذا مات» (قَالَ الشَّافِعِيُّ) فتكون ما وصفت من العمري مع ثبوته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقول زيد بن ثابت وجابر بن عبد الله وابن عمر وسليمان بن يسار وعروة بن الزبير وهذا عندكم عمل بعد النبي صلى الله عليه وسلم لتوهم في قول القاسم وأنتم تجدون في قول القاسم أفتى في رجل قال لأمة قوم شائكم بها فرأى الناس أنها تطليقة ثم يخالفونه برأيكم وما روى القاسم عن الناس والله أعلم .

باب ما جاء في العقيدة

(قَالَ الشَّافِعِيُّ) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن محمد بن إبراهيم ابن الحرث التيمي قال تسحب العقيدة ولو بصغير قلت للشافعي فإنا نقول ليس عليه العمل ولا نلتفت إلى قول تسحب قال قد يمكن أن لا يكون استحبابها إلا أهل العالم بالمدينة (قَالَ الشَّافِعِيُّ) أخبرنا الثقي عن يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار أن الناس كانوا يقتنون في الخبوس بثمانمائة درهم وأن اليهود والنصارى إذا أصيبوا يقضى لهم بقدر ما يعقلهم قومهم فيما بينهم قلت فإنا نقول في اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ولا نلتفت إلى رواية سليمان بن يسار إن الناس (قَالَ الشَّافِعِيُّ) سليمان مثل القاسم في السن أو أسن منه فإن كانت لكم حجة بقول القاسم الناس فهي عليكم بقول سليمان بن يسار ألزم لأنه لا يثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم في اليهودي والنصراني قول .

باب في الحربى يسلم

سألت الشافعي عن المتمركين الوثنيين الحربيين يسلم الزوج قبل المرأة أو المرأة قبل الزوج أقام المسلم منهما في دار الإسلام أو جرح فقال ذلك كله سواء ولا يحب للزوج إصابتها (٢) ولله أن يصيبها إذا كان واحدا معها مسلما ونظرتهما انقضاء العدة فإن انقضت عده المرأة قبل أن يسلم الزوج أعطت المصحة بينهما وكذلك ولو كان

الزوج المسلم فانقضت عدة المرأة قبل أن تسلم هي انقضت العصمة بينهما لاختلاف بين الزوج والمرأة في ذلك .
فقلت له علام اعتمدت في هذا؟ فقال على ما لا أعلم من أهل العلم بالمعازي في هذا اختلافاً من أن أبا سفيان أسلم قبل
امراته وأن امرأة صفوان وعكرمة أسلمتا قبلهما ثم استقروا على النكاح وذلك أن آخرهم إسلاماً قبل انقضاء
عدة المرأة وفيه أحاديث لا يحضرني ذكرها وقد حضرني منها حديث مرسل وذلك أن مالكاً أخبرنا عن ابن شهاب أن
صفوان بن أمية هرب من الإسلام ثم أتى النبي صلى الله عليه وسلم وشهد حنيناً والطائف مشركاً وامراته مسلمة
واستقرا على النكاح قال ابن شهاب فكان بين إسلام صفوان وامراته نحو من شهر فقلت له أرايت إن قلت مثل
إذا أسلمت قبل زوجها خرجت من الدار أو لم تخرج ثم أسلم الزوج فيها على النكاح ما لم تنقض العدة وإذا أسلم
الزوج قبل المرأة وقعت الفرة بينهما إذا عرض عليها الإسلام فلم تسلم لأن الله تبارك وتعالى يقول « ولا تمسكوا بعصم
الركب » (**فَاللَّشَّائِئِي**) إذا يدخل عليكم والله أعلم بخلاف التأويل والأحاديث والقياس وما يقول في رجل
يسلم قبل امراته والمرأة قبل زوجها إلا واحد من قولين أنتم قوم لم تعرفوا فيه الأحاديث أو عرفتموها فرددتوها
بتأويل اقرآن فإذا تأولته قول الله « ولا تمسكوا بعصم الكوافر » لم تعدوا أن تكونوا أردتم بقوله تبارك وتعالى
أنه إذا أسلم الزوج انقضت العصمة بينهما مكانه وأنتم لم تقولوا بهذا وزعمتم أن العصمة إنما تنقطع بينهما إذا عرض
على الزوجة الإسلام فأبى وقد عرض عليها الإسلام من ساعتها وعرض عليها بعد سنة وأكثر فليس هذا بظاهر الآية
ولم تقولوا في هذا بخبر ولا يجوز أن يقال بغير ظاهر الآية إلا بخبر لازم فقلت فإن قلت يعرض عليها الإسلام من سنها
(**فَاللَّشَّائِئِي**) أليس يقيم بد إسلامه قبل يفرق بينهما؟ أو رأيتم إن كانت غائبة عن موضع إسلامه أو سكتها لانتكاحه أو
منعها عليها فإن قلتم تطاق فقد تركتم العرض وإن قلتم ينتظرها فقد أقامت في حباله وهي كافرة (**فَاللَّشَّائِئِي**) رحمه
الله تعالى : والآية في المتحمة مثلهما قال الله تعالى « فإن علمتموهن مؤمنات فلا ترجعهن إلى النكاح لانهن حللهم
ولا هم يحلون لهن » فسوى بينهما وكيف فرقتم بينهما؟ (**فَاللَّشَّائِئِي**) هذه الآية في معنى تلك لاتعدو هاتان الآيتان
أن تكونا تدلان على أنه إذا اختلف دين الزوجين فكان لا يحل للزوج جماع زوجته لاختلاف الدينين فقد انقضت
العصمة بينهما أو يكون لا يحل له في تلك الحال ويتم انقطاع العصمة إن جاءت عليها مدة ولم يسلم المختلف عن الإسلام
منهما فإن كان هذا المعنى صالح أن تكون المدة إلا بخبر يلزم لأن رجلاً لو قال مدتها ستة أشهر أو يوم لم يحز هذا
من قبل الرأي إنما يجوز من جهة الأخبار اللازمة فلما سن رسول الله صلى الله عليه وسلم في امرأة أبي سفيان وكان
أبو سفيان قد أسلم هو وامراته هند مقيمة بمكة وهي دار حرب لم تسلم وأمرت بقتله ثم أسلمت بعد أيام فاستقرا
على النكاح وهرب عكرمة ابن أبي جهل وصفوان بن أمية من الإسلام وأسلمت زوجتهما ثم أسلمتا فاستقرا على
النكاح وكان ابن شهاب حمل أحد الحديثين أوهما وما فذكر فيه توقيت العدة دل ذلك على أن انقطاع العصمة بين
الزوجين إن انقضت العدة قبل أن يسلم المختلف عن الإسلام منها لا أن انقطاع العصمة هو أن يكون أحدهما مسلماً
ويكون الفرج ممنوعاً حين يسلم (**فَاللَّشَّائِئِي**) رحمه الله تعالى : فقيل لبعض من يذهب إلى التفريق بين الزوج
يسلم قبل المرأة والمرأة تسلم قبل الزوج اتجهلون امرأة أبي سفيان؟ قالوا لا ولكن كان الذي بين إسلامهما يسيراً
قيل أما علمتم أن أبا سفيان قد أسلم وقد أقامت هند على الكفر ثم أسلمت فاستقرا على النكاح؟ قال بلى قيل أوليس
بقيت عقده عليها وقد أسلم قبلها قال بلى قيل فلو كان معنى الآية « ولا تمسكوا بعصم الكوافر » على أنه متى أسلم
حرمتم كنتم قد خالفتم الآية وقولكم وعلمتم أن السنة في هند على غير ما قلتم وإذا كان « لا تمسكوا بعصم

السكواثر » جاءت عليهم مدة لم تسلم فيها فائدة لا تجوز إلا بخبر يارم مثله (قال الشافعي) وأسم إذا فلم لا يمسح بينهما حتى يعرض عليهما الإسلام فتأباه فإذا عرض عليهما الإسلام فأبته انفسخ النكاح قيل فإذا كانت بيلاذ نائية فإذا انقضت عدتها انفسخ النكاح وإن لم يعرض عليهما الإسلام وهذا خارج من الوجين والمعقول إن كان يقطع العصة أن يسل الزوج قبلها انبى أن نخرجها من يده قبل عرض الإسلام وإن كان ذلك مدة فائدة التي نذهب إليها نحن وأتم العدة .

باب في أهل دار الحرب

سألت الشافعي عن أهل الدار من أهل الحرب يقتسمون الدار ويملك بعضهم على بعض على ذلك القسم ويسدون ثم يريد بعضهم أن ينقض ذلك القسم ويقسمه على قسم الإسلام فقال ليس ذلك له قلت ما الحجة في ذلك قال الاستدلال بمعنى الإجماع والسنة قلت وأين ذلك قال رأيت أهل دار الحرب إذا سب بعضهم بعضا وغصب بعضهم بعضا وقتل بعضهم بعضا ثم أسلوا أهدرت الدماء وأقررت الأرقاء في يدي من أسلوا وهم رقيق لهم والأموال لأنهم أسكروها عليهم قبل الإسلام فإذا أسكروا بقسم الجاهلية فما ذلك انك بأحق وأولى أن يثبت أن ملكك من ملك النصب والاسترقاق لمن كان حرا مع أنه أخبرنا مالك عن مور بن يزيد الدبلي أنه قال بلغني أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «أيا دارا أو أرضا قسمت في الجاهلية فهي على قسم الجاهلية وأيا دار أو أرض أدركها الإسلام لم تقسم فهي على قسم الإسلام» (قال الشافعي) نحن نروى فيه حديثا أثبت من هذا بمثل معناه .

باب البيوع

سألت الشافعي عن الرجل يأخذ بذهب إلى دار الحرب فيعطها الضراب بدنانير مضروبة ويزيده على وزنها ، قال هذا الربا بعينه المعجل قلت وما الحجة قال أخبرنا مالك عن موسى بن أبي حمير عن سعيد بن يسار عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الدينار بالدينار والدرهم بالدرهم لأفضل بينهما» (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر قال لا تبعوا الذهب بالذهب إلا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ولا تباعوا الورق بالورق إلا مثلا بمثل ولا تشفوا بعضها على بعض ، فقلت للشافعي فإننا نزعم أنه لا بأس بهذا قال فهذا الذي نهى عنه النبي صلى الله عليه وسلم بعينه فكيف أجزتموه قال هذا من ضرب قولكم في الله أنه لا بأس أن يباع بعضه ببعض بغير وزن بالبادية وحيث ليس موازين فإن كان اللع من الطعام الذي نهى عنه إلا مثلا بمثل فقد أجزتموه وإن لم يكن منه فلم تحرمونه في القرية وتحرمونه في البادية وأنت لا تجوزون بالبادية تحريمه إلا مثلا بمثل وإن لم يكن في البادية مكيال وأجزتم هذا في الحيز أن يباع بعضه ببعض بغير وزن إذا تحرى في القرية والبادية وفي البيض وما أشبهه .

باب متى يجب البيع

سألت الشافعي متى يجب البيع حتى لا يكون البائع نقضه ولا المشتري نقضه إلا من عيب قال إذا تفرق المشتريان بعد عتدة البيع من المقام الذي تباعا فيه فقلت وما الحجة في ذلك قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «المتبايعان كل واحد منهما بالخيار على صاحبه ما لم يتفرقا إلا بيع الخيار» فقلت له فإن يقول

ليس لذلك عدنا حد معروف ولا أمر موصول به فيه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) الحديث بين لا يحتاج إلى تأويل ولكي أحسبكم التمسك العذر من الخروج منه بتجاهل كيف وجه الحديث وأنى شيء فيه يخفى عليه قد رعمتم أن عمر قال مالك ابن أوس حين اضطرف من طلعة بن عبيد الله بمائة دينار فقال له طلعة اضطرفني حتى يأتي خازني من القابة فقال لا والله لا تفارقه حتى تقبض منه فزعمتم أن الفراق فراق الأبدان فكيف لم تتعلموا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « المتبايعان بالخيار ما لم يتفترقا أن انفراق فراى الأبدان » فإن قام ليس هذا أردنا إنما أردنا أن يكون عمل به معه فابن عمر الذي سمعه من النبي صلى الله عليه وسلم كان إذا ابتاع الشيء يعجبه أن يجيب له فارق صاحبه فمضى قليلا ثم رجع أخبرنا بذلك سفيان عن ابن جريج عن نافع عن ابن عمر وقد خالفتم النبي صلى الله عليه وسلم وابن عمر جميعا

باب بيع البرناهج

سألت الشافعي عن بيع الساج المدرج والقبطية وبيع الأعدال على البرناهج على أنه واجب بصفة أو غير صفة قال لا يجوز من هذا شيء إلا اشتريه الخيار إذا رآه قالت وما الحجة في ذلك ؟ قال أخبرنا مالك عن محمد بن يحيى ابن جبان وعن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن الملامسة والمباذة فقلت للشافعي فإننا نقول في الساج المدرج والقبطى المدرج لا يجوز بيعهما لأنهما في معنى الملامسة ونزعه أن بيع الأعدال على البرناهج يجوز (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : فالأعدال التي لا ترى أدخل في معنى التمر المحرم من القبطية والساج يرى بعضه دون بعض ولأنه لا يرى من الأعدال شيء وأن الصفقة تقع منها على ثياب مختلفة فقلت للشافعي إنما تفرق بين ذلك لأن الناس أجازوه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : ما علمت أحدا يقتدى به في العلم إجازته فإن قلتم إنما أجزأه على الصفة فيبيع الصفات لا تجوز إلا مضونة على صاحبها بصفة يكون عليه أن يأتي بها بكل حال وليس هكذا بيع البرناهج أرايت لو هلك المبيع أ يكون على بائعه أن يأتي بصفة مثله فإن قلتم لا فهذا لا يبيع عين ولا يبيع صفة

باب بيع الثمر

سألت الشافعي عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه فقال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه نهى البائع والمشتري (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وبهذا نأخذ وفيه دلائل بينة منها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ نهى عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه قال وصلاحه أن ترى فيه الحرة أو الصفرة لأن الآفة قد تأتي عليه أو على بعضه قبل بلوغه أو يجد بمرأ وهو في الحال التي نهى عنها ظاهر يراه البائع والمشتري كما كانا يراهما إذا ربثت فيه الحرة بما وصفنا من معنى أن الآفة ربما كانت فقطعته أو نقصته كانت كل ثمرة مثله لا يحل أن يتبع أبدا حتى ترضى وينضج منها ذلك وبهذا قلنا وقد قلتم بالجلمة وقلنا لا يحل بيع الثناء ولا الخربز وإن طهر وعظم حتى يرى فيه النضج (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وقفنا فإذا لم يحل بيع الثناء والخربز حتى يرى فيه النضج كان بيع ما لم يخرج من الثناء والخربز أحرم لأنه لم يبد صلاحه ولم يخف ولا يدري لعله لا يكون فقلت للشافعي فإننا نقول إذا طهر شيء من الثناء حصل أن يتبع ثمرة تلك وما خالف من الثناء ما ثبت أصله (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وودد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر حتى يبدو صلاحه فلم أجزم ببيع شيء لم يخاف بعد ونهى رسول الله

صلى الله عليه وسلم عن بيع السنين وبيع السنين بيع الثمر سنين فإن زعمتم أنه يجوز في النحل إذا طابت العام أن تمرته قابلاً فقد خالفتم ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم من الوجهين وإن زعمتم أن بيع نمرة لم تأب لأجل فكذلك كان ينبغي أن تقولوا في الفناء والحرب سأت الشافعي عن الفناء والحرب والفعل يشري أيكون لمشتريه أن يبيعه قبل أن يقبضه فقال لا ولا يباع شيء منه بشيء منه متفاضلاً يدا بيد قلت للشافعي وما الحجة في ذلك؟ قال أخبرنا مالك عن ابن عمر فقلت للشافعي فإنا نقول كما قلت لا يباع حتى يقبض ولا بأس بالفضل في بعضها على بعض يدا بيد ولا خير فيه نسيئة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : هذا خلاف السنة في بعض القول قلت ومن أين؟ قال زعمتم أنه لا يباع حتى يقبض وزعمتم أنه لا يباع بعضها ببعض نسيئة وهذا في حكم الطعام من الثمر والحظية ثم زعمتم أنه لا بأس بالفضل في بعضها على بعض يدا بيد وهذا خلاف حكم الطعام وهذا قول لا يقبل من أحد من الناس إما أن تكون خارجة من الطعام فلا بأس عندكم أن تباع قبل أن تقبض وبيع منها واحد بعشرة من صفته نسيئة أو تسكون طعاماً فلا يجوز الفضل في الصنف منها على الآخر من صفته يدا بيد

باب ما جاء في ثمن الكلب

سأت الشافعي عن الرجل يقتل الكلب للرجل فقال ليس عليه غرم فقلت وما الحجة في ذلك؟ فقال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن أبي بكر بن عبد الرحمن بن الحارث بن هشام عن أبي مسعود الأنصاري أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عن الكلب ومهر البغي وحلوان الكاهن قال مالك وإنما أكره بيع السكالب الضواري وغير الضواري لنهى النبي صلى الله عليه وسلم عن ثمن الكلب (قال الشافعي) نحن نجيز الرجل أن يتخذ السكالب الضواري ولا نجيز له أن يبيعهما لنهى النبي صلى الله عليه وسلم وإذا حرمتنا ثمنها في الحال التي يحل اتخاذها فيه ابتغاء لأمر النبي صلى الله عليه وسلم لم يحل أن يكون لها ثمن بحال قلت للشافعي فإنا نقول لو قتل رجل لرجل كلباً غرم له ثمنه فقال الشافعي هذا خلاف حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم والقياس عليه وخلاف أصل قواكم كيف يجوز أن تهرموه ثمنه في الحال التي تقوت فيها نفسه وأنتم لا تجملون له ثمناً في الحال التي يحل أن ينتفع به فيها فإن قال قائل فإن من المشركين من زعم أنه إذا قتل فقيه ثمنه ويروى فيه أنرا فأولئك يجيزون بيعه حياً ويردون الحديث الذي في النهي عن ثمنه ويزعمون أن الكلب سلعة من السلع يحل ثمنه كما يحل ثمن الجار والبعل وإن لم يؤكل لحمهما المنفعة فيهما ويقولون لو زعمنا أن ثمنه لا يحل زعمنا أنه لا شيء على من قتله ويقولون أشباهها لهذا كبيرة فيزعمون أن ماشية لرجل لو ماتت كان له أن يسلم جلودها فيديها فإذا دبغت حل بيعها ولو استهلكها رجل قبل الدباغ لم يضمن لصاحبها شيئاً لأنه لا يحل ثمنها حتى تدبغ ويقولون في المسلم يرب الحر أو توهب له لا تحل له إلا بأن يفسدها فيجعلها خلا فإذا صارت خلا حل ثمنها ولو استهلكها مستهلك وهي خير أو بعد ما أفسدت وقبل أن تصير خلا لم يضمن ثمنها في تلك الحال لأن أصلها محرّم ولم تصر خلا لأنهم يعقلون ما يقولون وإنما صاروا محجوجين بخلاف الحديث الذي ثبتناه ونحن وأنت من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى عن ثمن الكلب وهم لا يثبتونه وأنتم محجوجون بأنسكم لا تتبعوه وأنتم تثبتونه ولا تجملون للكلب ثمناً إذا كان حياً وتعملون فيه ثمناً إذا كان ميتاً أو رأيتم لو قال لكم قائل لا أجعل له ثمناً إذا قتل لأنه قد ذهب منفعة وأجيز أن يباع حياً ما كانت المنفعة فيه وكان حلالاً أن يتخذ هل الحجة عليه إلا أن يقال ما كان له مالك وكان له ثمن في حياته كان له ثمن وما لم يكن له ثمن في إحدى الحالتين لم يكن له ثمن في الأخرى

باب في الزكاة

(قال الشافعي) رحمه الله أخبرنا مالك بن أنس عن عمرو بن يحيى عن أبيه عن أبي سعيد الخدري أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ليس فيها دون خمسة أوسق صدقة » قال وهذا يقولون في الجملة ثم خالفتموه في معان وقد زعمتم وزعمنا أن لا يضم صنف طعام إلى غيره لأننا إذا ضمناها فقد أخذنا فيها دون خمسة أوسق فإن في حديث النبي صلى الله عليه وسلم ما يبين أنه لا يكون في خمسة أوسق صدقة حتى تكون من صنف واحد ثم زعمتم أنكم تضمون الحنطة والسمك والشعير معاً لأن سعداً لم يجز الحنطة بالشعير إلا مثلاً بمثل (قال الشافعي) وقد قال النبي صلى الله عليه وسلم « يرموا الحنطة بالشعير كيف شقتم بدايد » ولم يقل في السلت شيئاً علمته والسلت غير الحنطة والتمر من الزبيب أقرب من السلت من الحنطة وأنتم لا تضمون أحدهما إلى الآخر وزعمتم أنكم تضمون القطنية كلها بعضها إلى بعض وتزعمون أن حببتكم فيها أن عمر أخذ من القطنية العشر ونحن تأخذ من القطنية والحنطة والتمر والعشور أفيضم بعض ذلك إلى بعض وأخذ عمر من الحنطة والزبيب نصف العشر أفيضم الزبيب إلى الحنطة إن هذا لإحالة عما جاء عن عمر وخلافه هذا قول متناقض أنتم تحلون التفاضل إذا اختلف الصنفان فكيف حل لكم أن تضموها وهي عندكم مختلفة وكيف جاز لكم أن يحل فيها التفاضل وهي عندكم طعام من صنف واحد ؟ ما أعلم قولكم في القطنية والسمك والشعير إلا خلافاً للسنة والآثار والقياس .

باب النكاح بولي

سألت الشافعي عن النكاح فقال كل نكاح بغير ولي فهو باطل وقتلت وما الحجة في ذلك ؟ قال أحاديث ثابتة فأما من حديث مالك فإن مالكا أخبرنا عن عبد الله بن الفضل عن نافع بن جبير عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « الأيم أحق بنفسها من وليها والبكر تستأذن في نفسها وإذنهما صاتها » (قال الشافعي) أخبرنا مالك أنه باهه أن ابن السيب كان يقول قال عمر بن الخطاب لا تنكح المرأة إلا بإذن وليها أو ذي الرأي من أهلها أو السلطان (قال الشافعي) وثبت هذا وقتلته لا يجوز نكاح إلا بولي ونحن نقول فيه بأحاديث من أحاديث الناس أثبت من أحاديثه وأبين (قال الشافعي) أخبرنا مسلم بن خالد وعبد الحميد عن ابن جريج عن سليمان بن موسى عن ابن شهاب عن عروة عن عائشة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « أيما امرأة نكحت بغير إذن وليها فنكاحها باطل » ثلاثاً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مسلم وسعيد عن ابن جريج عن عكرمة قال جمع الطريق ركباً فيهم امرأة نيب فبعلت أمرها بيد رجل فزوجها رجلاً فجعل عمر النكاح والمنكح وافرقت بينهما (قال الشافعي) أخبرنا مسلم عن ابن خنيس عن سعيد بن جبير عن ابن عباس قال لا نكاح إلا بولي مرشد وشاهد عدل (قال الشافعي) وهذا قول العامة بالمدينة ومكة . قلت للشافعي نحن نقول في الدنيا لا بأس بأن تنكح بغير ولي وتفسخه في الشريعة فقال الشافعي عدتم لا سددهم من أمر الأولياء فنقضتموه فقلتم لا بأس أن تنكح الدنية بغير ولي فأما الشريعة فلا

(قال الشافعي) السنة والآثار على كل إدارة فمن أمركم أن تخصصوا الشريعة بالحياطة لها واتباع الحديث فيها وتخالقون الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم وعمه بعده في الدنيا ؟ أرأيتم لو قال لكم قائل بل لا يجزى نكاح الدنية إلا بولي لأنها أقرب من أن تدلس بالنكاح وتصور إلى السكره من الشريعة التي تستحي على شرفها وتخاف من يمنها أما كان أقرب إلى أن يكون أصاب منكم ؟ فإن الخطأ في هذا القول لا يبين من أن يحتاج إلى تبينه بأكثر من حكايته (قال الشافعي) النساء محرمات الفروج إلا بما أبيحت به الفروج من النكاح بالأولياء والشهود والرضا

ولا فرق بين ما يحرم منهن وعليهن في شريفة ولا وضيفة وحق الله عليهن وفيهن كاهن واحد لا يحل لواحدة منهن ولا يحرم منها إلا بما حل للأخرى وحرم منها .

باب ما جاء في الصداق

سألت الشافعي عن أقل ما يجوز من الصداق فقال الصداق من من الأمان ما تراضى به الأهليون في الصداق بما له قيمة فهو جائز كما ما تراضى به المتبايعان بما له قيمة جاز قلت وما الحجة في ذلك ؟ قال السنة الثابتة والقياس والمقول والآثار فأما من حديث مالك فأخبرنا مالك عن أبي حازم عن سهل بن سعد أن رجلا سأل النبي صلى الله عليه وسلم أن يزوجه امرأة فقال النبي صلى الله عليه وسلم « التمس ولو خاتما من حديد » فقال لأجد فروجه إياها بما معه من القرآن قلت للشافعي فإنا نقول لا يكون صداق أقل من ربع دينار ونحتاج فيه أن الله تبارك وتعالى يقول « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن وقد فرضتم لهن فريضته فنصف ما فرضتم » وقال « وآتوا النساء صدقاتهن نحلة » فأى شيء يعطيهن لو أصدقها درهما ؛ قلنا نصف درهم وكذلك لو أصدقها أقل من درهم كان لها نصفه قلت فهذا قليل

(قال الشافعي) هذا شيء ، خالفتم فيه السنة والعمل والآثار بالمدينة ولم يقله أحد قبلكم بالمدينة علمناه وعمر ابن الخطاب يقول ثلاث قبضات زبيب مهر وسعيد بن المسيب يقول لو أصدقها سوطا فما فوقه جاز وربيعه بن أبي عبد الرحمن يحجز الشكاح على نصف درهم وأقل وإنما تعلمتم هذا فيما نرى من أبي حنيفة ثم أخطأتم قوله لأن أبا حنيفة قال لا يكون الصداق أقل مما تقطع فيه اليد وذلك عشرة دراهم فقل بعض من يذهب مذهب أبي حنيفة أو خالفتم ما روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم ومن بعده فأبى قول من ذهبتم وفروى عن علي فيه شيئا لا يثبت مثله لو لم يخالفه غيره لا يكون مهر أقل من عشرة دراهم فأتم خالفتموه فقلتم يكون الصداق ربع دينار قال وقال بعض أصحاب أبي حنيفة إنا استجبنا أن يباح الفرج بشيء ، يسير قلنا أفرايت إن اشتري رجل جارية بدرهم يحل له فرجها ؛ قالوا نعم قلنا فقد أباحتهم فرجا وزيادة رقية بشيء يسير فجعلتموها تملك رقبتهن ويباح فرجها بدرهم وأقل وزعتم أن لا يباح فرجها منكوبة إلا بعشرة دراهم أو رأيت عشرة دراهم أسوداء فقيرة ينكحها شريف أليست بأكثر لقدرها من عشرة دراهم لشريفة غنية ينكحها دنيء فقير أو رأيتهم وحين ذهبتم إلى ما تقطع فيه اليد فجعلتم الصداق قياسا عليه أليس الصداق بالصداق أشبه منه بالقطع ؟ فقالوا الصداق خبر واقطع خبر لأن أحدهما قياس على الآخر ولكتهما اتفاقا على العدد هذا تقطع فيه اليد وهذا يجوز مهرا فلو قال رجل لا يجوز صداق أقل من خمسمائة درهم لأن ذلك صداق النبي صلى الله عليه وسلم وصداق بناته ألا يكون أقرب منكم ؛ أو قال رجل لا يحل أن يكون الصداق أقل من مائتي درهم لأن الزكاة لا تجب في أقل من مائتي درهم ألا يكون أقرب إلى الصواب منكم وإن كان كل واحد منكبا غير مصيب وإذا كان لا ينبغي هذا وما قلتم فلا ينبغي فيه إلا اتباع السنة والقياس أرأيتم إن كان الرجل يصدق المرأة صداق مثلها عشرة دراهم ألف درهم فيجوز ولا يكون له رده ويصدق المرأة عشرة وصداق مثلها آلاف فيجوز ولا يكون لها رد ذلك كما تكون البيوع يجوز فيها التغاير برضا المتبايعين فلم يكون هكذا فيما فوق عشرة دراهم ولا يكون هكذا فيما دون عشرة دراهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قضى في المرأة يتزوجها الرجل أنه إذا أرخت الستور فقد وجب الصداق (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب أن زيد بن ثابت قال إذا دخل الرجل بإمراته فأرخت عليهما الستور فقد وجب الصداق (قال الشافعي) ليس إرخاء الستور يوجب الصداق عندى لقول الله جل ثناؤه « إذا نكحتم المؤمنات ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن » ولا نوجب الصداق إلا بالمسيس قال وكذا روى عن ابن عباس وشريح وهو معنى القرآن .

باب في الرضاع

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا مَالِكٌ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ عَنْ عُرْوَةَ بْنِ الزُّبَيْرِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَمَرَ سَهْلَةَ ابْنَةَ سَهْلٍ أَنْ تَرْضِعَ سَالِمًا خَمْسَ رَضَعَاتٍ فَيَحْرُمَ بِهِنَ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ عَمْرٍو بْنِ حَزْمٍ عَنْ عَائِشَةَ أَنَّهَا قَالَتْ كَانَ فِيمَا أَنْزَلَ اللَّهُ فِي الْقُرْآنِ «عَشْرَ رَضَعَاتٍ مَعْلُومَاتٍ يَحْرُمُ مِنْ» ثُمَّ نَسَخَ بِخَمْسٍ مَعْلُومَاتٍ فَتَوَفَّى رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَهِيَ مِمَّا يَقْرَأُ مِنَ الْقُرْآنِ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ أَنَّ سَلَمَ بْنَ عَبْدِ اللَّهِ أَخْبَرَهُ أَنَّ عَائِشَةَ زَوْجَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَرْسَلَتْ بِهِ وَهُوَ يَرْضِعُ إِلَى أَيْمَانِهَا أُمَّ كَثِيرٍ فَأَرْضَعَتْهُ ثَلَاثَ رَضَعَاتٍ ثُمَّ مَرَضَتْ فَلَمْ تَرْضِعْهُ غَيْرَ ثَلَاثَ رَضَعَاتٍ فَلَمْ يَكُنْ يَدْخُلُ عَلَى عَائِشَةَ مِنْ أَجْلِ أَنَّ أُمَّ كَثِيرٍ لَمْ تَكْمَلْ لَهُ عَشْرَ رَضَعَاتٍ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى : أَخْبَرَنَا مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ عَنْ صَفِيَّةَ بِنْتُ أَبِي عُبَيْدٍ أَنَّهَا أَخْبَرَتْهُ أَنَّ حَفْصَةَ أُمَّ الْمُؤْمِنِينَ أَرْسَلَتْ بِعَاصِمِ بْنِ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ سَعْدٍ إِلَى أَيْمَانِهَا فَاطِمَةَ بِنْتُ عُمَرَ تَرْضِعُهُ عَشْرَ رَضَعَاتٍ لِيَدْخُلَ عَلَيْهَا وَهُوَ صَغِيرٌ يَرْضِعُ فَعَمَلَتْ فَكَانَ يَدْخُلُ عَلَيْهَا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فَرُوَيْتُمْ عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ اللَّهَ أَنْزَلَ كِتَابًا أَنْ يَحْرُمَ مِنَ الرِّضَاعِ بِعَشْرِ رَضَعَاتٍ ثُمَّ نَسَخَ بِخَمْسٍ رَضَعَاتٍ وَأَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ تَوَفَّى وَهِيَ مِمَّا يَقْرَأُ مِنَ الْقُرْآنِ ، وَرَوَى عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ أَنَّهُ أَمَرَ أَنْ يَرْضِعَ سَالِمٌ خَمْسَ رَضَعَاتٍ يَحْرُمُ بِهِنَ وَرُوَيْتُمْ عَنْ عَائِشَةَ وَحَفْصَةَ أُمَيِّ الْمُؤْمِنِينَ مِثْلَ مَا رَوَتْ عَائِشَةُ وَخَالَفْتُمُوهُ وَرُوَيْتُمْ عَنْ ابْنِ الْمُسَيَّبِ أَنَّ الْمَصَّةَ الْوَاحِدَةَ تَحْرُمُ فَتَرَكْتُمُ رَوَايَةَ عَائِشَةَ وَرَأْيَهَا وَرَأَى حَفْصَةَ يَقُولُ ابْنُ الْمُسَيَّبِ وَأَنْتُمْ تَتْرَكُونَ عَلَى سَعِيدِ بْنِ الْمُسَيَّبِ رَأْيَهُ بِرَأْيِ أَنْفُسِكُمْ مَعَ أَنَّهُ رَوَى عَنِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ مِثْلَ مَا رَوَتْ عَائِشَةُ وَابْنُ الزُّبَيْرِ وَوَافَقَ ذَلِكَ رَأْيَ أَبِي هُرَيْرَةَ وَهَكَذَا يَنْبَغِي لَكُمْ أَنْ يَكُونَ عِنْدَكُمْ الْعَمَلُ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا أَنَسُ بْنُ عُبَيْضٍ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الزُّبَيْرِ أَنَّ النَّبِيَّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ «لَا تَحْرُمُ الْمَصَّةُ وَلَا الْمِصْتَانُ» فَقُلْتُ لِلشَّافِعِيِّ أَسْمَعُ ابْنَ الزُّبَيْرِ مِنَ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ؟ فَقَالَ: نَعَمْ وَحَفَظْتُهُ عَنْهُ وَكَانَ يَوْمَ تَوَفَّى النَّبِيَّ ابْنُ تِسْعٍ سَنِينَ .

باب ما جاء في الولاء

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى : أَخْبَرَنَا مَالِكٌ عَنْ هِشَامِ بْنِ عُرْوَةَ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ «إِنَّمَا الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ» (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ دِينَارٍ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عَمْرٍو أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ نَهَى عَنْ بَيْعِ الْوَلَاءِ وَعَنْ هَبْتِهِ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى : وَهَذَا أَقُولُ فَقُلْتُ لِلشَّافِعِيِّ إِنَّا قَوْلُ فِي السَّائِبَةِ وَلَاؤُهُ لِلْمَسْلُومِينَ وَفِي النِّصْرَانِيَّةِ يَحْتَاقُ الْمَسْلُومَ وَلَاؤُهُ لِلْمَسْلُومِينَ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وَتَقُولُونَ فِي الرَّجُلِ يَسْلَمُ عَلَى يَدَيِ الرَّجُلِ أَوْ يَلْتَقِطُهُ أَوْ يُوَالِيهِ لَا يَكُونُ لَوَاحِدٍ مِنْ هَؤُلَاءِ وَلَا، لِأَنَّ وَاحِدًا مِنْ هَؤُلَاءِ لَمْ يَحْتَاقِ وَالْعَتَقُ يَقُومُ مَقَامَ النَّسَبِ ثُمَّ تَعُدُّونَ فَتَخْرُجُونَ مِنَ الْحَدِيثَيْنِ وَأَصْلُ قَوْلِكُمْ فَتَقُولُونَ إِذَا أَعْتَقَ الرَّجُلُ عَبْدَهُ سَائِبَةً لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَاؤُهُ وَإِذَا أَعْتَقَ الذَّمَّى عَبْدَهُ الْمَسْلُومَ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَاؤُهُ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى : وَلَا يَمْدُو الْمُعْتَقُ عَبْدَهُ سَائِبَةً وَالنِّصْرَانِيَّةُ يَحْتَاقُ عَبْدَهُ مَسْلُومًا أَنْ يَكُونَ مَالِكِينَ يَجُوزُ عِتْقُهُمَا فَقَدْ قَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ «الْوَلَاءُ لِمَنْ أَعْتَقَ» فَنُفِيَ قَالَ لَوْلَا هَذَيْنِ فَقَدْ خَالَفَ مَا جَاءَ عَنِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَأَخْرَجَ الْوَلَاءَ مِنَ الْمُعْتَقِ الَّذِي جَعَلَهُ لَهُ رَسُولُ اللَّهِ أَوْ يَكُونُ كُلُّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا فِي حَكْمٍ مِنْ لَا يَجُوزُ لَهُ الْعَتَقُ إِذَا كَانَا لَا يَشْبَتُ لِهَمَا الْوَلَاءُ إِذَا أَعْتَقَ الرَّجُلُ عَبْدَهُ سَائِبَةً أَوْ النِّصْرَانِيَّةُ عَبْدَهُ مَسْلُومًا لَمْ يَكُنْ وَاحِدٌ مِنْهُمَا حَرًّا لِأَنَّهُ لَا يَشْبَتُ لِهَمَا الْوَلَاءُ وَأَنْتُمْ وَاللَّهِ يَعَايِنَا وَإِيَّاكُمْ

لا تعرفون ماتركون ولا ماتأخذون فقد تركتم على عمر أنه قال للذي التقط المنبذ ولاؤه لك وتركتم على ميعونة زوج النبي صلى الله عليه وسلم وابن عباس أنها وهبته ولاء سليمان بن يسار وتركتم حديث عبد العزيز بن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم في الرجل يسلم على يدي الرجل له ولاؤه وقلتم الولاء لا يكون إلا لعتي ولا يزول بهبة ولا شرط عن معق ثم زعمتم في السائبة وله معق وفي النصراني يعق المسلم وهو معق أن الولاء لهما فلو أخذتم ما أصبتم فيه بتبصر كان السائبة والنصراني أولى أن تقولوا : ولاء السائبة لمن أعنته والمسلم للنصراني إذا أعنته وقد فرقتم بينهما كان ما خالفتموه لما خالف حديث النبي صلى الله عليه وسلم «الولاء لمن أعنت» أولى أن تتبعوه لأن فيه آثاراً مما لا نثر فيه .

باب الإفطار في شهر رمضان

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن حميد بن عبد الرحمن عن أبي هريرة أن رجلاً أفطر في رمضان فأمره رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يكفربعق رقبة أو صيام شهرين أو إطعام ستين مسكيناً فقال إني لا أجد فأتى النبي صلى الله عليه وسلم بعرق فقال له «خذ هذا فنصدق به» فقال يارسول الله ما أجد أحوج مني فضحك رسول الله صلى الله عليه وسلم حتى بدت أنباه ثم قال كله (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن عطاء الخراساني عن سعيد بن المسيب أن أعرابياً جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال أصبت أهلي في رمضان وأنا صائم فقال رسول الله «هل تستطيع أن تهتق رقبة؟» قال لا قال «فهل تستطيع أن تهدي بدنة؟» قال لا قال «فاجلس» فأتى النبي صلى الله عليه وسلم بعرق فأعطاه إياه (قال الشافعي) رحمه الله بهذا يقول يعق رقبة لا يجزيه غيرها إذا وجدها وكفارتها كفارة الظهار وزعمتم أن أحب إليكم أن لا تكفروا إلا بإطعام ياسبحان الله العظيم كيف تروون عن رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئاً تخالفونه ولا تخالفون إلى قول أحد من خلق الله ما رأينا أحداً قط في شرق ولا غرب قبلكم ولا بلغنا عنه أنه قال مثل هذا وما لأحد خلاف رسول الله صلى الله عليه وسلم .

باب في اللقطة

سألت الشافعي عن وجد لقطة فقال يعرفها سنة ثم يأكلها إن شاء موصراً كان أو موصراً فإذا جاء صاحبها ضمنها له فقلت له وما الحجة في ذلك ؟ قال السنة الثابتة وروى هذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أبي بن كعب وأمره النبي صلى الله عليه وسلم بأكلها وأبي من مياسير الناس يومئذ وقبل وبعد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك بن أنس عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن يزيد بن مولى المنبث عن زيد بن خالد الجهني أنه قال جاء رجل إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فسأله عن اللقطة فقال «اعرف عفاصها ووكادها ثم عرفها سنة ، فإن جاء صاحبها وإلا فأنك بها » (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن أيوب بن موسى عن معاوية بن عبد الله بن بدير الجهني أن أباه أخبره أنه نزل منزل قوم بطريق الشام فوجد صرة فيها ثمانون ديناراً فذكر ذلك لعمر بن الخطاب فقال له عمر عرفها على أبواب المساجد واذكرها لمن يقدم من الشام سنة فإذا مضت السنة فأنك بها (قال الشافعي) فرويت عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم عن عمر أنه أباح بعد سنة أكل اللقطة ثم خالفتم ذلك وقلتم نكروا أكل

القطعة^(١) للأنبي والمسيكين (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أن رجلاً وجد لقطة فجاء إلى عبد الله بن عمر فقال إنني وجدت لقطة فماذا ترى؟ فقال له ابن عمر عرفها قال قد فعلت قال زد قال قد ممت قال لا أمرك أن تأكلها ولو شئت لم تأخذها (قال الشافعي) فابن عمر لم يوقت في التعريف وقتاً وأنتم توفتون في التعريف سنة وابن عمر كره للذي وجد اللقطة أكلها غنياً كان أو فقيراً وأنتم ليس هكذا تقولون وابن عمر كره له أخذها وابن عمر كره له أن يتصدق بها وأنتم لا تذكرون له أخذها بل تستحبونه وتقولون لو تركها ضاعت .

باب المسح على الخفين

مأث الشافعي عن المسح على الخفين فقال يسح المسافر والمقيم إذا إبرا على كل طهارة فقلت وما الحجة؟ قال السنة الثانية وقد أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عباد بن زياد وهو من ولد الغيرة بن شعبة عن الغيرة بن شعبة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ذهب لحاجته في غزوة تبوك ثم توضأ ومسح على الخفين وصلى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن نافع وعبد الله بن دينار أنهما أخبراه أن عبد الله بن عمر قدم الكوفة على سعد بن أبي وقاص وهو أميرها فرآه يسح على الخفين فأنكر ذلك عليه عبد الله بن عمر فقال له سعد خل أباك فسأله فقال له عمر إذا أدخلت رجلك في الخفين وهما طاهران فامسح عليهما قال ابن عمر وإن جاء أحدكم من الفائط وقال وإن جاء أحدكم من الفائط ، أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر نال في السوق ثم توضأ ومسح على خفيه ثم صلى (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن سعيد بن عبد الرحمن بن رقيش قال رأيت أنس بن مالك أتى قضاءً فبال وتوضأ ومسح على الخفين ثم صلى (قال الشافعي) فخالفتهم ماروى صاحبكم عن عمر بن الخطاب وسعد بن أبي وقاص وعبد الله بن عمر وأنس بن مالك وعروة بن الزبير وابن شهاب فقلت لا يسح المقيم وقد أخبرنا مالك عن هشام أنه رأى أباه يسح على الخفين (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب قال يضع الذي يسح على الخفين يدا من فوق الخفين ويده من تحت الخفين ثم يسح ، فقلت للشافعي إنا نكره المسح في الحضر والسفر قال هذا خلاف ما روئتم عن النبي صلى الله عليه وسلم وخلاف العمل من أصحابه والتابعين بعدهم فكيف تزعمون أنكم تذهبون إلى العمل والسنة جميعاً (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لا يهودين افتتح خير « أقرم ما أقرم الله على أن الثمر بيننا وبينكم » فكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يبعث ابن رواحة فيحرص بينه وبينهم ثم يقول إن شئتم فلكم وإن شئتم فلي .

باب ما جاء في الجهاد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن عمر بن كثير بن أفلح عن أبي محمد مولى أبي قتادة الأنصاري عن أبي قتادة الأنصاري قال خرجنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم عام حنين فلما التقينا كانت للمسلمين جولة فرأيت رجلاً من المشركين قد علا رجلاً من المسلمين قال فاستدرت له حتى أتيت من وراءه فضربت على جمل عاتقه ضربة فأقبل على فضعتي ضمة وجدت منها ريح الموت ثم أدركه الموت فأرسلني فلعلت عمر ابن الخطاب فقلت له ما بال الناس؟ فقال أمر الله ثم إن الناس رجعوا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من قتل قتيلًا له عليه بيعة فله سلبه » فمقت فقلت من يشهد لي ثم جلست ثم قال النبي صلى الله عليه وسلم « من قتل قتيلًا له عليه بيعة »

(١) قوله: للأنبي والمسيكين، كذا في الأصل، وانظره مع بقية العبارة وحرره كنبه مصححه .

في الثالثة فقالت رسول الله صلى الله عليه وسلم مالك يا أبا قتادة؛ فانقضت عليه القصة فقال رجل صدق يا رسول الله وسلب ذلك القتل عندي فأرضه منه فقال أبو بكر لاها الله إذا لا يعد إلى أسد من أسد يقاتل عن الله فيعطيك سلبه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «صدق فأعطه إياه» قال أبو قتادة فأعطانيه فبعت الدرع فابنت به غفرا في بني سلمة فيه لأول مال تأتله في الإسلام قال مالك الحرف النخيل (قال الشافعي) وبهذا يقول السلب للقاتل في الإقبال وليس للإمام أن يمنعه بحال لأن إعطاء النبي صلى الله عليه وسلم السلب حكم منه وقد أعطى رسول الله السلب يوم حنين وأعطاه يدر وأعطاه في غير موطن . فقلت للشافعي فإننا نقول إنما ذلك على الاجتهاد من الإمام فقال تدعون ماروى عن النبي صلى الله عليه وسلم وهو يدل على أن هذا حكم من النبي صلى الله عليه وسلم للقاتل فكيف ذهبتم إلى أنه ليس بحكم؛ أورايتهم ماروى عن النبي صلى الله عليه وسلم من أنه أعطى من حضر أربعة أخماس الغنيمة فلو قال قائل هذان الإمام على الاجتهاد هل كانت الحجة عليه إلا أن يقال إعطاء النبي صلى الله عليه وسلم على العام والحكم حتى تأتي دلالة عن النبي صلى الله عليه وسلم بأن قوله خاص فيذبح قول النبي صلى الله عليه وسلم فأما أن يتحكم متحكم فيدعى أن قول النبي صلى الله عليه وسلم أحدهما حكم والآخر اجتهاد بلا دلالة فإن جاز هذا خرجت السنن من أيدي الناس فإن قلتمم يبلغنا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال هذا إلا يوم حنين (قال الشافعي) : ولوم يلقه إلا يوم حنين أو آخر غزوة غزاهما أو أولى اسكان أولى ما أخذ به والقول الواحد منه يلزم لزوم الأول مع أنه قد قال وأعطاه يدر وحنين وغيرهما وقولكم ذلك من الإمام على الاجتهاد فإن لم يكن للقاتل وكان لمن حضر فكيف كان له أن يجتهد مرة فيعطيه ويجتهد أخرى فيعطيه غيره؛ وأي شيء يجتهد إذا ترك السنة إنما الاجتهاد قياس على السنة فإذا لم الاجتهاد له صار تبعا لسنة وكانت السنة إلزام له أو كان يجوز له في هذا شيء إلا ما سن رسول الله أو أجمع المسلمون عليه أو كان قياسا عليه فقلت فهل خالفك في هذا غيرنا؟ فقال نعم بعض الناس قلت فما احتج به (قال الشافعي) قال إذا قال الإمام قبل لقاء العدو من قتل قتيلا فله سلبه فهو له وإن لم يلقه فالسلب من الغنيمة بين من حضر الواقعة إذا أخذ خمسة فقلت للشافعي فما كانت حجتك؛ قال الحديث الذي رويناه أن النبي صلى الله عليه وسلم قاله بعد تقضى حرب حنين لا قبل الواقعة فقلت قد خالف الحديث (قال الشافعي) وأنتم قد خالفتموه فإن كان له عذر بخلافه فهو أقرب للعذر منكم فإن قلتمم تأوله فكيف جاز له أن يتأول فيقول ففعل النبي إنما أعطاه إياه من قبل أنه قال ذلك قبل الواقعة فإن قلت هذا تأويل قيل والذي قلت تأويل أبعد منه وقلت للشافعي ما رأيت ما وصفت لك أنا أخذنا به من الحديث المروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أصبح رجلا وأثبت عند أهل الحديث أو ما سألك عنه مما كنا نتركه من حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل نفاكه (قال الشافعي) عقل فيما زعمتم أنكم تتركون من حديث النبي صلى الله عليه وسلم ما هو أثبت من الأكثر مما كنتم تأخذون به وأولى في ما تركتم مثل ما أخذتم به والذي أخذتم به ما لا يثبت أهل الحديث فقلت مثل ماذا؟ فقال مثل أحاديث أرسلها عن النبي صلى الله عليه وسلم من حديث عمرو بن شعيب وغيره ومثل أحاديث مقطعة فقلت فكيف أخذت بها؟ قال ما أخذت بها إلا لثبوتها من غير وجه من روايتكم ورواية أهل الصدق فقلت للشافعي أرجو أن أكون قد فهمت ما ذكرت من الحديث وصرت إلى ما أمرت به ورأيت الرشد فيها دعيت إليه وعلمت أن بالعباد كما قلت الحاجة إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ورأيت في هذا هبنا ما وصفت من تناقضها والله أسأله التوفيق وأنا أسألك عما رويناه في كتابنا الذي قدمنا على السكتب عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال الشافعي) فسل منه عما حضرك وفقنا الله وإياك لما يرضى وعصمنا

وأبأك بالثقوى وجعلك ريده بما يقول ونصحت عنه إنه على ذلك قادر (قال الشيخان) رحمه الله : أخبرنا مالك عن ثمام بن عروة عن أبيه أن أبا بكر صلى الصبح فقرا فيها بسورة البقرة في ركعتين كانهما . فقلت للشافعي فإنما نكروه للإمام أن يقرأ بقرآن من هذا لأن هذا يتقل قال أفأريت إن قال لك قائل : أبو بكر يقرأ بسورة البقرة في الصبح في روايتكم في الركعتين مما وافق أمره وأنه قسمها في الركعتين وأما نكروه هذا فكيف رغبت عن قراءة أبي بكر وأصحابه متوافرون صلى الله عليه وسلم وأبو بكر من الإسلام وأهله بالوضع الذي هو به وقد أخبرنا ابن عيينة عن ابن شهاب عن أس أن أبا بكر صلى بالناس الصبح فقرا بسورة البقرة فقال له عمر كربت الشمس أن تطلع لو طاعت لم نجدنا غافلين ورويت عن عمر وعن تطويل القراءة وكبرها كلها (قال الشيخان) أخبرنا مالك عن أبي عبيد مولى سلمان بن عبد الملك أن عبادة بن نسي أخبره أنه سمع قيسا يقول أخبرني أبو عبد الله الصنابحي أنه قدم المدينة في خلافة أبي بكر ف صلى وراء أبي بكر المغرب فقرا في الركعتين الأوليين بأمر القرآن وسورة ، سورة من قصار المفصل ثم قام في الركعة الثالثة فدونته حتى إن ثيابا لشكاد أن تمس ثيابه فسمعته قرا بأمر القرآن وهذه الآية « ربنا لا تزغ قلوبنا بعد إذ هديتنا » الآية قلت للشافعي فإنما نكروه القراءة في الركعتين الآخريتين والركعة الأخرى بشيء غير أم القرآن فهل تستجبه أنت ؟ فقال نعم . وقل لي الشافعي فكيف تسكرهونه وقد رويتموه عن أبي بكر وروى ابن عيينة عن عمر بن عبد العزيز أنه حين بلغه عن أبي بكر أخذه به (قال الشيخان) رحمه الله : وقد أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقرأ في الركعتين الأخيرتين بأمر القرآن وسورة ويجمع الأحيان السور في الركعة الواحدة فقلت للشافعي فهذا أيضا مما نكروه فقال أرويت مع ابن عمر عن عمر أنه قرأ بالجم فسجد فيها ثم قام فقرا سورة أخرى فكيف كرهتم هذا وخالفتموها معا ؟ فقلت للشافعي أنتجبت أنت هذا : قال : نعم وأفعله

باب ماجاء في الرقية

سألت الشافعي عن الرقية فقال لا بأس أن يرقى الرجل بكتاب الله وما يعرف من ذكر الله قلت أيرقى أهل الكتاب المسلمين ؟ فقال نعم إذا رقوا بما يعرف من كتاب الله أو ذكر الله فقلت وما الحجة في ذلك ؟ قال : غير حجة ، فأما رواية صاحبنا وصاحبك فإن مالكا أخبرنا عن يحيى بن سعيد عن عمرة بنت عبد الرحمن أن أبا بكر دخل على عائشة وهي تشكي ويهودية ترقبها فقال أبو بكر أرقبها بكتاب الله فقلت للشافعي فإنما نكروه رقية أهل الكتاب فقال ولم وأنتم تروون هذا عن أبي بكر ولا أعلمكم تروون عن غيره من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم خلافه وقد أحل الله جل ذكره طعام أهل الكتاب ونساءهم وأحسب الرقية إذا رقوا بكتاب الله مثل هذا أو أخف

باب في الجهاد

سألت الشافعي عن القوم يدخلون بلاد الحرب يخربون العامر ويقطعون الشجر اشتمر وعرقونه والنخل والبهاشم أو يكره ذلك كله (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : أما كل ما لا روح فيه من شجر مشتمر وبناء عامر وغيره فيخربونه ويهدمونه ويقطعونه وأما ذوات الأرواح فلا يقتل منها شيء إلا ما كان يحل بالذبح ليؤكل فقلت له وما الحجة في ذلك وقد كره أبو بكر الصديق أن يخرب عامرا أو يقطع مشعرا أو يحرق نخلا أو يعقر شاة أو بعيرا إلا لما كان

وأنت أخبرتنا بذلك عن مالك عن يحيى بن سعيد أن أبا بكر الصديق أوصى يزيد بن أبي سفيان حين بعته إلى الشام فقال الشافعي هذا من حديث مالك منقطع وقد يعرفه أهل الشام بإسناد أحسن من هذا فقلت للشافعي وقد روى أصحابنا سوى هذا عن أبي بكر فيأى شيء تخالفه أنت؟ فقال بالثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه حرق أموال بني النضير وقطع وهم لهم وحرق وقطع بغير ثم قطع بالطائف وحى آخر غزاة غزاه رسول الله صلى الله عليه وسلم فقاتل بها ، فقلت للشافعي فكيف كرهت عقر ذوات الأرواح وتحريقها إلا لتؤكل؟ فقال بالسنة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من قتل عصفورا بغير حقها حوسب بها» قيل وما حقها قال «بذبحها فيأكلها ولا يقطع رأسها فيلقيه» فرأيت إبادة قتل البهائم المأكولة غير العدو منها في الكتاب والسنة وإنما هو أن تصاد فتؤكل أو تذبح فتؤكل وقد نهى عن تعذيب ذوات الأرواح (قال الشيخ أبي) رحمه الله (١) فقال فإننا نقول شيئا بما قلت قلت قد خالفتم ما رويتم عن أبي بكر فقد خالفتموه بما وصفت فما أعرف ما ذهب إليه الذي اتبعناه فقلت إن كان خالفه لما وصفت مما روى عن أبي بكر لأنه رأى أنه ليس لأحد من أهل دهرنا ، سألت الشافعي عن الرجل يقر بوطء أمته فتأني بولد فينكره فيقول قد كنت أعزل عنها ولم أكن أحسبها في بيتي فقال يلحق به الولد إذا أقر بالوطء ولم يدع استبراء بعد الوطء ولا ألفت إلى قوله كنت أعزل عنها لأنها قد تحبل وهو يعزل ولا إلى تضيقه إبائها بترك التحصيل لها وإن من أصحابنا من يريه القافة مع قوله فقلت فما الحجة فيها ذكرت؟ قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سالم بن عبد الله عن أبيه أن عمر بن الخطاب قال ما بال رجال يطئون ولأدهم ثم يعزلون لأناني وليدة يعترف سيدها أن قد ألم بها إلا ألحقت به ولدها فأعزلوا بعد أو أنركوا ، فقلت للشافعي صاحبنا يقول لا يلحق ولد الأمة وإن أقر بالوطء بحال حتى يدعى الولد (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن نافع عن صفية عن عمر في إرسال الولد بوطآن يمثل معنى حديث ابن شهاب عن سالم (قال الشيخ أبي) فهذه رواية صاحبنا وصاحبكم عن عمر من وجهين ورواه غيره عنه ولم تروا أن أحدا خافه من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا التابعين فكيف جاز أن يترك ما روى عن عمر لا إلى قول أحد من أصحابنا ؟ فقلت للشافعي فهل خالفك في هذا غيرنا؟ قال نعم بعض المشرقين قلت فما كانت حجبتهم ؟ قال كانت حجبتهم أن قالوا انتفى عمر من ولد جارية له وانتفى زيد بن ثابت من ولد جاريته وانتفى ابن عباس من ولد جارية له فقلت فما حجبتكم عليهم؟ فقال أما عمر فروى عنه أنه أنكركم حمى جارية له فأقرت بالمكروه وأما زيد وابن عباس فإنما أنكرا إن كانا فعلا أن ولد جارين عرفا أن ليس منهما فحلل لهما فكذلك ينبغي لهما في الأمو كذلك ينبغي لزوج الحرة إذا علم أنها حبلى من زنا أن يدفع ولدها ولا يلحق بنفسه من ليس منه وإنما قات هذا فيما بينه وبين الله كما تعلم المرأة أن زوجها قد طلقها ثلاثا فلا ينبغي لها إلا الامتناع منه بمجدها وعلى الإمام أن يحلفها ثم يردها فالحكم غير ما بين العبد وبين الله (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : فكانت حجبتنا عليهم من قولهم أنهم زعموا أن ولد الأمة لا يلحق إلا بدعوة حادثة وأن للرجل بعد ما يحصن الأمة وتلد منه أولاداً يقر بهم أن ينفى بعدهم ولدا أو يقر بآخر بعده وإنما جعلوا له النبي أنهم زعموا أنه لا يلحق ولد الأمة بحال إلا بدعوة حادثة ثم قالوا إن أقر بولد جارية ثم حدث بعد أولاد ثم مات ولم يدعهم ولم ينفعهم لحقوا به وكان الذي اعتدوا في هذا أن قالوا القياس أن لا يلحق

(١) قوله فقال فإننا نقول إلى قوله «سألت» كذا في الأصل ولا يخلو أو تحريف ، فأنمله .

ولسكننا استحسننا (قال الشافعي) إذا تركوا القياس فجاز له فقد كان لغيرهم ترك القياس حيث قاسوا والقياس حيث تركوا وترك القياس عندنا لا يجوز وما يجوز في ولد الأمة إلا واحد من قولين إما قولنا وإما لا يلحق به إلا بدعوة فيكون لو حصن سرية وأقر بولدها ثم ولدت بعد عشرة عنده ثم مات ولم تقم بينة باعتراف بهم نفوا معا عنه

باب فيمن أحيأ أرضاً مواتاً

سألت الشافعي عن من أحيأ أرضاً مواتاً فقال إذا لم يكن الموات مالكاً من أحيأ من أهل الإسلام فهو له دون غيره ولا بأبلى أعطاه إياه السلطان أو لم يعطه لأن النبي صلى الله عليه وسلم أعطاه وإعطاء النبي صلى الله عليه وسلم أحق أن يتم لمن أعطاه من عطاء السلطان فقلت فما الحجة فيما قلت؟ قال ما رواه مالك عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن بعض أصحابه (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن هشام عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «من أحيأ أرضاً ميتةً فهي له وليس لعرق ظالم حق» (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سالم عن أبيه أن عمر بن الخطاب قال من أحيأ أرضاً ميتةً فهي له (قال الشافعي) وأخبرنا سفيان وغيره بإسناد غير هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل معناه (قال الشافعي) وهذا تأخذ وعطية رسول الله صلى الله عليه وسلم من أحيأ أرضاً مواتاً أنها له أكثر له من عطية الوالي ، فقلت للشافعي فإنا نكره أن يحيي الرجل أرضاً ميتة إلا بإذن الوالي (قال الشافعي) رحمه الله فكيف خالفتم ما رويت عن النبي صلى الله عليه وسلم وعمر وهذا عندكم سنة وعمل بهما وأثبتتم للوالي أن يعطي وليس للوالي أن يعطي أحداً ما ليس له ولا يمنع ماله ولا على أحد حرج أن يأخذ ماله وإذا أحيأ أرضاً ميتة فقد أخذ ماله ولا دافع عنها فيقال للرجل فيما لا دافع عنه وله أخذه لا تأخذ إلا بإذن سلطان فإن قال قائل (١) للرجل فيما لا بد للسلطان أن يكشف أمره فهو لا يكشف إلا وهو معه خصم والظاهر عنده أنه لا مالك لها فإذا أعطاه رجلاً ، ثم جاءه من يستحقها دونه ردها إلى مستحقها وكذلك لو أخذها وأحيأها بغير إذنه فلا أثبتتم للسلطان فيها معنى وإنما كان له معنى لو كان إذا أعطاه لم يكن لأحد استحقاقها أخذها من يديه فأما ما كان لأحد لو استحقاقها بعد إعطاء السلطان إياها أخذها من يديه فلا معنى له إلا بمعنى أخذ الرجل إياها لنفسه (قال الشافعي) وهذا التحكم في العلم تدعون ما تروون عن النبي صلى الله عليه وسلم وعمر ولا خالفهما أحد علمناه من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم لرأيكم وتضيّقون على غيركم أوسع من هذا ، فقلت للشافعي فهل خالفك في هذا غيرنا؟ فقال ما علمت أحداً من الناس خالف في هذا غيركم وغير من رويت هذا عنه إلا أبا حنيفة فإني أراكم سمعتم قوله فقلتم به ولقد خالفه أبو يوسف فقال فيه مثل قولنا وعاب قول أبي حنيفة بخلاف السنة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وما في معنى ما خالفتم فيه ما رويت فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم وعمر بعده لا يخالف له أن مالكاً أخبرنا عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا ضرر ولا ضرار» قال ثم أتبعه في كتابه حديثاً كأنه يرى أنه تفسيره (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا يمنع أحدكم جواره أن يغرز خشبه في جداره» قال ثم يقول أبو هريرة مالي أراكم عنها معرضين؟ والله لأرمين بها بين أكتافكم (قال الشافعي) ثم أتبعها حديثين لعمركأنه يراها من صفه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه أن الضحاك بن خليفة ساق خليجاً له من العريض فأراد أن يمر به في أرض لعمد بن مسعدة فأبى محمد فكمك فيه الضحاك عمر بن الخطاب فدعا بمحمد بن مسعدة وأمره أن يخلى سبيله فقال

إن مسلمة لا يقال عمر لم تمنع أخاك ما بينه وهو إثم نافع؟ تشرب به أولا وآخرا ولا يضرك فقال محمد لا فقال عمر والله ليعرن به ولو على بطيك (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن عمرو بن يحيى المازني عن أبيه أنه كان في حائط جده ربيع لعبد الرحمن بن عوف فأراد عبد الرحمن أن يحوله إلى ناحية من الحائط حتى أقرب إلى أرضه فمعه صاحب الحائط فكلهم عبد الرحمن عمر ففرض عمر أن يمر به فمر به (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فرويت في هذا الكتاب عن النبي صلى الله عليه وسلم حديثا صحيحا ثابتا وحديثين عن عمر بن الخطاب ثم خالفتموها كلها فقلتم في كل واحد منها لا يقضى بها على الناس وليس عليها العمل ولم ترووا عن أحد من الناس عدته خلافها ولا خلاف واحد منها فعمل من تعنى تخالف به سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فينبغي أن يكون ذلك العمل مردودا عندنا وتخالف عمر مع السنة لأنه يضيق خلاف عمر وحده فإذا كانت معه السنة كان خلافه أضيق مع أنك أحلت على العمل وما عرفنا ما تريد بالعمل إلى يومنا هذا وما أزلنا نعرفه ما بقينا . والله أعلم .

باب في الأفضية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن يحيى بن عبد الرحمن بن حاطب أن رقيقا لحاطب سرقوا ناقة لرجل من مزينة فاتحروها فرفع ذلك إلى عمر بن الخطاب فأمر كثير بن الصلت أن يقطع أيديهم ثم قال عمر إني أراك تجعهم والله لأغرمك غرما يشق عليك ثم قال المزني كم ثمن ناقتك قال أربعائة درهم قال عمر أعطه ثمانمائة قال مالك في كتابه ليس عليه العمل ولا تضعف عليهم الغرامة ولا يقضى بها على مولاكم وهي في رقابهم ولا يقبل قول صاحب الناقة فقلت للشافعي بما قال مالك نقول ولا تأخذ بهذا الحديث (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فهذا حديث ثابت عن عمر يقضى به بالمدينة بين المهاجرين والأنصار (١) فإن خالفه غيره لازم لنا فتدعون لقول عمر السنة والآثار لأن حكمه عنكم حكم مشهور ظاهر لا يكون إلا عن مشورة من أصحاب رسول الله فإذا حكم كان حكمه عنكم قولهم أو قول الأكثر منهم فإن كان كما تقولون فقد حكم بين أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم بقوله في ناقة المزني وأنتم تقولون حكمه بالمدينة كالإجماع من أمتهم فإن كان قضاء عمر رحمه الله عنكم كما تقولون فقد خالفتموه في هذا وغيره وإن لم يكن كما تقولون فلا ينبغي أن يظهر منكم خلاف ما تقولون أنتم وأنتم لا تروون عن أحد أنه خالفه فتخالفون بغير شيء رويتموه عن غيره ولا اسمكم إلا وضعت أنفسكم موضعا تردون وتقبلون ماشئتم على غير معنى ولا حجة فإن كان يجوز أن يعمل بخلاف قضاء عمر فكيف لم تجيزوا الغيركم ما أجزتم لأنفسكم وكيف أنكرنا وأنكرتم على من خالف قول عمر والواحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم في غير هذا ؟

باب في الأمة تعز بنفسها

(قال الشافعي) أخبرنا مالك أنه بلغه أن عمر أو عثمان قضى أحدهما في أمة عرت بنفسها رجلا فذكرت أنها حرة فولدت أولادا ففرض أن يفدى ولده بثمنهم قال مالك وذلك يرجع إلى القيمة قلت للشافعي فنحن نقول بقول مالك (قال الشافعي) فرويت هذا عن عمر أو عثمان ثم خالفتم أجمعاه قاله ولم نعلمكم رويتم عن أحد من الناس خلافه ولا تركه بعمل ولا إجماع ادعاه فلم تركتم هذا ولم ترووا عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم

(١) قوله فإن خالفه غيره لعنه « وإن خالفه » بالواو أي هو حدث ثابت لازم لنا وإن الخ وحرر

خلافه ؟ أرايتهم إذا اتبعتم عمر في أن في الضبيح كبش. وفي الغزال عصفرا وبيعتهما تخلف قيمة الضبيح والغزال فقلتم البدن قريب من البدن فكلمتم فاعتقوا قول عمر أو عثمان في مثلهم في البدن كما جعلتم النمل في هذين الموضوعين بالبدن ؟

باب القضاء في المنبوذ

(قال الشافعي) رحمه الله أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سنان بن أبي جحيلة رجل من بني سليم أنه وجد منبذاً في زمان عمر بن الخطاب فجاء به إلى عمر فقال ما حملك على أخذ هذه النسمة ؟ قال وجدتها سائمة فأخذتها فقال له عريفه يا أمير المؤمنين إنه رجل صالح فقال كذلك ؟ قال نعم فقال عمر اذهب فهرجر ولك ولاؤه وعلينا نفقته قال مالك الأمر المجتمع عليه عندنا في المنبوذ أنه حر وإن ولّاه لمدلين فقاتل الشافعي فيقول مالك نأخذ (قال الشافعي) تركتم ما روي عن عمر في المنبوذ فإن كنتم تركتموه لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال « الولاء لمن أعتق » فزعمتم أن في ذلك دليلاً على أن لا يكون الولاء إلا لمن أعتق ولا يزول عن معتق فقد خالفتم عمر استدلالاً بالسنة ثم خالفتم السنة فزعمتم أن السائبة لا يكون ولاؤه لأذى أعنته وهو معتق فخالفتموها جميعاً وخالفتم السنة في النصراني يعتق العبد المسلم فزعمتم أن لا ولاؤه له وهو معتق وخالفتم السنة في المنبوذ إذ كان النبي صلى الله عليه وسلم يقول « إنما الولاء لمن أعتق » وهذا نفي أن يكون الولاء إلا لمعتق والمنبوذ غير معتق فلا ولاؤه له فمن أجمع على ترك السنة والخلاف لعمر فيألت شعري من هؤلاء المجتهعون الذين لا يسمعون لنا لا يعرفهم والله المستعان ولم يكلف الله أحداً أن يأخذ دينه ممن لا يعرفه ولو كلفه أتيجوز له أن يقبل ممن لا يعرف ؟ إن هذه لفظة طويلة ولا أعرف أحداً يؤخذ عنه العلم يؤخذ عليه مثل هذا في قوله وأجده يترك ما يروى في اللقيط عن عمر للسنة ويدع السنة فيه وفي موضع آخر في السائبة والنصراني يعتق المسلم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وقد خالفنا بعض الناس في هذا فكان قوله أسد توجهها من قولكم قالوا تتبع ما جاء عن عمر في اللقيط لأنه قد يَحتمل أن لا يكون خلافاً للسنة وأن تكون السنة في المعتق من لا ولاؤه له ويحتمل ولأهل الرجل المسلم على يدي الرجل المسلم بحديث عبد العزيز بن عمر بن عبد العزيز عن النبي صلى الله عليه وسلم وقال في السائبة والنصراني يعتق المسلم قولنا فزعمنا أن عليهم حجة بأن قول النبي صلى الله عليه وسلم « إنما الولاء لمن أعتق » أن لا يكون الولاء إلا لمعتق ولا يزول عن معتق فإن كانت لما عليهم بذلك حجة فهي عليكم أي لأنكم خالفتموه حيث ينبغي لكم أن توافقوه ووافقتموه حيث كانت لكم شبهة لو خالفتموه

باب القضاء في الهبات

(قال الشافعي) أخبرنا مالك بن أنس عن داود بن الحصين عن أبي غطفان بن طريف المري عن مروان ابن الحكم أن عمر بن الخطاب قال من وهب هبة أصلة رحم أو على ١٠٠ صدقة فإنه لا يرجع فيها ومن وهب هبة يرى أنه إنما أراد الثواب فهو على هبته يرجع فيها إن لم يررض منها وقال مالك إن الهبة إذا تغيرت عند الموهوب له لا ثواب بزيادة أو نقصان فإن على الموهوب له أن يعطي الواهب قيمتها بدم قضيا فقلت للشافعي فإن يقول بقول صاحبنا (قال الشافعي) فقد ذهب عمر في الهبة براء الواهب إن الواهب على هبته إن لم يررض منها أن الواهب الحار حق يررض من هبته ، ولو أعطى أضعافها في مذهبه والله أعلم - كان له أن يرجع فيها ولو تغيرت عند الموهوب له بزيادة

كان له أخذها وكان كل رجل يبيع الشيء وله فيه الخيار عبدا أو أمة فيزيد عند المشتري فيختار البائع نقض البيع فيسكون له نقضه وإن زاد العبد البيع أو الأمة المبيعة وكثرت زيادته ومذهبك خلاف ما رويت عن عمر (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أن عبدا كان يقوم على رقيق الخس وأنه استكره جارية من ذلك الرقيق فوقع بها فجلبه عمر ونفاه ولم يجلد الوايدة لأنه استكرهها قال مالك لا تنفي العبد * فقالت لالشافعي نحن لا تنفي العبد قال ولم؟ ولم؟ رووا عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ولا التابعين علمته خلاف ما رويت عن عمر؟ أفيجوز لأحد يقرر شيئا من الفقه أن يترك قول عمر ولا يعلم له مخالفا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم لا يرى نفسه أو مثله ويجعله مرة أخرى حجة على السنة وحجة فيما ليست فيه سنة وهو إذا كان مرة حجة كان كذلك أخرى فإن جاز أن يكون الخيار إلى من سعى قوله يقبل منه مرة ويترك أخرى جاز لغيركم تركه حيث أخذتم به وأخذ عمر حيث تركتموه فلم يرق الناس من العلم على شيء تعرفونه وهذا لا يسع أحدا عندنا والله أعلم (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد أن عبد الله بن عمرو الحضرمي جاء بغلام له إلى عمر بن الخطاب فقال له أقطع يد هذا فإنه سرق فقال له عمر وماذا سرق؟ قال سرق امرأة لا أراقي ثمنها ستون درهما فقال عمر أرسله فليس عليه قطع خادمك سرق متاعكم * (قال الشافعي) بهذا نأخذ لأن العبد ملك لسيده أخذ من ملكه فلا يقطع مالك من سرق من ملك من كان معه في بيته يأمنه أو كان خارجا فيكذلك لا يقطع من سرق من ملك امرأته بخالطة امرأته زوجها وهذا معنى قول عمر لأنه لم يسأله أتاؤونه أولا تأمنونه قال وهذا مما خالفتم فيه عمر لا مخالف له علمناه فقلتم بقطع العبد فيما سرق لامرأة سيده إن كان لا يكون معهم في منزل يأمنونه .

باب في إرخاء الستور

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن ابن السيب أن عمر بن الخطاب قضى في المرأة يتزوجها الرجل أنها إذا أرخت الستور فقد وجب الصداق (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب أن زيد ابن ثابت قال إذا دخل بامرأته فأرخت الستور فقد وجب الصداق (قال الشافعي) وروى عن ابن عباس وشريح أن لا صداق إلا بالميسر واحتجا أو أحدهما بقول الله تعالى « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن » قال بهذا ناس من أهل الفقه فقالوا لا يلتفت إلى الإغلاق وإنما يجب المهر كالأل بالميسر والقول في الميسر قول الزوج وقال غيرهم يجب المهر بإغلاق الباب وإرخاء الستور وروى ذلك عن عمر بن الخطاب وأن عمر قال ما ذهبن؟ إن جاء العجز من قبلكم فخالقتم ما قال ابن عباس وشريح وما ذهبا إليه من تأويل الآيتين وهما قول الله تبارك وتعالى « وإن طلقتموهن من قبل أن تمسوهن » وقوله « ثم طلقتموهن من قبل أن تمسوهن » فذا لكم عليهن من عدة تعتدونها » وخالقتم ما رويت عن عمر وزيد وذلك أن نصف المهر يجب بالعقد ونصفه الثاني بالدخول ووجه قولهما الذي لا وجه له غيره أنها إذا خلعت بيده وبين نفسها واختلف بها فهو كالقبض في البيع فقد وجب نصف المهر الآخر ولم يذهب إلى ميسر وعمر يدين ثم يقضى بالمهر وإن لم يدع الميسر لقوله ما ذهبن إن كان العجز من قبلكم ثم زعمتم أنه لا يجب المهر بالعلق والإرخاء إذا لم تدع المرأة جماعا وإنما يجب بالجماع ثم عدتم فأبطلتم الجماع ودعوى الجماع فقلتم إذا كان استمتع بها سنة حتى تبلى ثيابها وجب المهر ومن حد لكم سنة؟ ومن حد لكم إبلاء الثياب؟ وإن بليت اثنياب قبل السنة فكيف لم يجب المهر؟ أرايت إن قال إنسان إذا استمتع بها يوما وقال آخر يومين وقال آخر شهرين وقال آخر عشر سنين

أو ثلاثين سنة ما للحجة فيه إلا أن يقال هذا توقيت لم يوقته عمر ولا زيد وعمر، اللذان انتهينا إلى قولهما ولا يوقت إلا بخبر يلزم فهكذا أنتم فما أعرف لما تقولون من هذا إلا أنه خروج من جميع أقوال أهل العلم في القديم والحديث وما عدت أحدا سبقكم به فإله المستعان فإن قلتم إنما يؤجل العنين سنة فهذا ليس بعنين والعين عندكم إنما يؤجل سنة من يوم توافقه امرأته إلى السلطان ولو أقام معها قبل ذلك دهرا .

باب في القسامة والعقل

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سليمان بن يسار وعراك بن مالك أن رجلا من بني سعد بن ليث أجرى فرسا فوطىء على أصبع رجل من جبهة فقرأ منها ثمان فقال عمر بن الخطاب للذين ادعى عليهم أعلمفون بالله خمسين يمينا ما مات منها ؟ فأبوا وتخرجوا من الأيمان فقال لآخرين أحلفوا أنتم أبوا فقضى عمر بن الخطاب بشطر الدية على السعديين (قال الشافعي) فما قلتم في هذا الحكم كله عمر بن الخطاب فقلتم يبدأ المدعون بل زعمتم أنه إذا لم يخلف واحد من الفريقين فليس فيه شطرية ولا أقل ولا أكثر (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإن كنتم ذهبت إلى ما ذهبنا إليه من أن النبي صلى الله عليه وسلم بدأ المدعين فبدأ لم يخلفوا رد الأيمان على المدعى عليهم فلما لم يقبل المدعون أيمانهم لم يحل لهم عليهم شيئا فإلى هذا ذهبنا وهكذا يحب عليكم في كل أمر وجدتم لرسول الله صلى الله عليه وسلم فيه سنة أن تصيروا إلى سنة رسول الله دون ما خالفها من الأشياء كلها وما كان شيء من الأشياء أولى أن تأخذوا فيه بحكم عمر من هذا لأن الحكم في هذا أشهر من غيره وأنه قد كان يمكنكم أن تقولوا هذا دم خطأ والذي حكم فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم دم عمد فنبع ما حكم به النبي صلى الله عليه وسلم كما حكم في العمد وما حكم به عمر كما حكم في الخطأ وليس واحد منهما خلاف الآخر فإن صرتم إلى أن تقولوا إنها يجتمعان إنها قسامة فقصير إلى قول النبي صلى الله عليه وسلم ونجمل الخطأ قياسا على العمد فما كان لا يتوجه من حديث يخالف ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا على خلافه أولى أن تصيروا فيه إلى حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا ينبغي أن تختلف أقوالكم

باب القضاء في الضرر والترقوة والضلع

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن مسلم بن جندب عن أسلم مولى عمر ابن الخطاب أن عمر قضى في الضرر بجمل وفي الترقوة بجمل وفي الضلع بجمل (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعد أنه سمع سعيد بن المسيب يقول قضى عمر في الأضراس ببعير وبغير وقضى معاوية في الأضراس بخمسة أبخرة خمسة أبخرة قال سعيد بن المسيب فالدية تنقص في قضاء عمر وتزبد في قضاء معاوية فلو كنت أنا لجعلت في الأضراس بعيرين بعيرين فذلك الدية سواء * فقالت للشافعي فإننا نقول في الأضراس خمس خمس ونزعم أنه ليس في الترقوة وفي الضلع حكم معروف وإنما فيها حكومة باجتهاد قال فقد خالفتم حديث زيد بن أسلم عن عمر كله فقلتم في الأضراس خمس خمس وهكذا نقول لما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم في السن خمس كانت الفرس سنا قال فهذا كما قلنا في المسألة قبلها وقد يجتمعا أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم قال في السن خمس مما أتبل من اللحم مما اسمه سن فإذا كانت لنا ولكم حجة بأن نقول الضرر سن ونذهب إلى حديث النبي صلى الله عليه وسلم فيها ونخالف غيره لظاهر حديث النبي صلى الله عليه وسلم وأن توجه لغيره أن لا يكون خلاف قول النبي صلى الله عليه وسلم فلهذا ينبغي لنا أن لا نترك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا أبدا لقول غيره فأما أن تتركوا

قول عمر لقول النبي صلى الله عليه وسلم مرة وتروا قول النبي صلى الله عليه وسلم لقول عمر مرة فهذا مالا يجهل عالم أنه ليس لأحد إن شاء الله. قال وخالفتم عمر في الترقوة والضلع فقلتم ليس فيها شيء. موقت (قال الشيخ ابن) وأنا أقول بقول عمر فيها معا لأنه لم يخالفه واحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فيما علمته فلم أر أن أذهب إلى رأي وأخالفه (قال الشيخ ابن) وروى مالك عن سعيد أنه روى عن عمر في الأضراس بغير بعير وعن معاوية خمسة أبعرة وقال فيها بعيرين بعيرين فإذا كان سعيد يعرف عن عمر شيئا ثم يخالفه ولم يذهب أيضا إلى ما ذهبنا إليه من الحديث وكنتم نخالفون عمر ثم نخالفون سعيدا فأين ماتدعون أن سعيدا إذا قال قولا لم يقل به إلا عن علم وتحججون بقوله في شيء. وهأنتم تخالفونه في هذا وغيره فأين مازعمتم من أن العلم بالمدينة كالورثة لا يختلفون فيه وحكايتهم إذا حكوا وحكيتم عنهم اختلافا فكذلك حكاية غيركم في أكثر الأشياء إنما الإجماع عندهم فيما يوجد الإجماع فيه عند غيرهم وإن أولى علم الناس بعد الصلاة أن يكون عليه إجماع بالمدينة الديات لأن ابن طائوس قال عن أبيه ما قضى به النبي صلى الله عليه وسلم من عقل وصدقات فأما نزل به الوحي وعمر من الإسلام موضع الذي هو به من الناس فقد خالفتموه في الديات وخالفتم ابن السيب بعده فيها ولا أرى دعواكم الموروث كما ادعيتم وما أراكم قبانم عن عمر هذا وما أجركم تقبلون العلم إلا عن أنفسكم .

باب في النكاح

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن أبي الزبير أن عمر بن الخطاب أتى بنكاح لم يشهد عليه إلا رجل وامرأة فقال هذا نكاح السر ولا أجيزه ولو كنت تقدمت فيه لرجمت (قال الشيخ ابن) وقد خالفتم هذا وقلتم النكاح مفسوخ ولا حد عليه فخالفتم عمر وعمر لو تقدم فيه لرجم يعني لو أعلمت الناس أنه لا يجوز النكاح بشاهد وامرأة حتى يعرفوا ذلك لرجمت فيه من فعله بعد تقدمي .

باب ما جاء في المتعة

(قال الشيخ ابن) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عروة أن خولة بنت حكيم دخلت على عمر بن الخطاب فقالت إن ربيعة بن أمية استمتع بامرأة مولدة فجعلت منه فخرج عمر يحرق رداءه فزعا وقال هذه المتعة ولو كنت تقدمت فيها لرجمت (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى يشبه قوله في الأول ومذهب عمر في هذا أن المتعة إذا كانت محرمة عنده وكان الناس يفعلونها مستحيين أو جاهلين وهو اسم نكاح فيدرا عنهم بالاستحلال أنه لو كان تقدم فيها حتى يعلمهم أن حكمه أنها محرمة ففعلوها رجمهم وحملهم على حكمه وإن كانوا يستعملون منها ما حرم كما قال يستعمل قوم الدينار بالدينارين يدا بيد فيفسخه عليهم من إراء حراما فخالفتم عمر في المسألين معا وقلتم: لأحد على من نكح بشاهد وامرأة ولا من نكح نكاح متعة كما زعمت فيها (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد ابن المسيب أنه قال : قال عمر بن الخطاب إنما رجل تزوج امرأة وبها جنون أو جذام أو برص ففسها فلها صداقها كاملا وذلك لزوجه غرم على وليها قال مالك^١ وإنما يكون ذلك لزوجه غرما على وليها إذا كان الذي أنكحها هو أبوها أو أخوها أو من يرى أنه يعلم ذلك منها وإلا فليس عليه غرم وترد المرأة ما أخذت من صداق نفسها وبترك لها قدر ما استحلها به إذا مسها ، فقلت للشافعي فإنا نقول بقول مالك وسألت عن قوله في ذلك فقال إنما حكم عمر أن لها المهر بالميسر وأن المهر على وليها لأنه غار والغار - علم أو لم يعلم - فمريم أرايت رجلا باع عبدا ولم يعلم أنه حر أليس

يرجع عليه بقيته أو باع متاعا لنفسه أو لغيره فاستحق أو فسد البيع أو كان لشربه الخيار فاختار رده ألا يرجع بقية ما غرم على من غره علم أو لم يعلم؟ قال ورويت الحديث عن عمر وخالفتموه فيه بما وصفته دلو دهنهم فيه إلى أمر يعقل فقلتم إذا كان الصداق تمنا للسيس لم يرجع به الزوج عليها ولا على ولي لأنه قد أخذ السيس كما ذهب بعض الشريطين إلى هذا كان مذهبا فأما مذهبهم إليه فليس بمذهب وهو خلاف عمر (قال الشافعي) أخبرنا مالك أنه كتب إلى عمر بن الخطاب من العراق في رجل قال لامرأته حبلك على غارك فكاتب عمر إلى عامله أن مره يوافيني في الموسم فبينما عمر يطوف بالبيت إذ لقيه الرجل فسلم عليه فقال من أنت ؟ فقال أنا الذي أمرت أن أجاب عليك فقال عمر أنشدك رب هذه البنية هل أردت بقولك حبلك على غارك الطلاق؟ فقال الرجل لو استجلفتنى في غير هذا المكان ماصدقتك أردت العراق فقال عمر هو ما أردت (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فقوله لا يقول عليه دلالة على أن كل كلام أشبه الطلاق لم تحسم به طلاقا حتى يسأل قائله فإن كان أراد طلاقا فهو طلاق وإن لم يرد طلاقا لم يكن طلاقا ولم نستعمل الأغلب من الكلام على رجل احتمل غير الأغلب فخالفتهم عمر في هذا فزعمتم أنه طلاق وأنه لا يسأل عما أراد .

باب في المفقود

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب قال أيما امرأة فقدت زوجها فلم تدر أين هو فإنها تنتظر أربع سنين ثم تنتظر أربعة أشهر وعشرا قال والحديث اثبات عن عمر وعثمان في امرأة المفقود مثل ما روى مالك عن ابن المسيب عن عمر وزيادة فإذا تزوجت فقدم زوجها قيل أن يدخل بها زوجها الآخر كان أحق بها فإن دخل بها زوجها الآخر فالأول المفقود بالخيار بين امرأته والمهر ومن قال بقوله في المفقود قال بهذا كله اتباعا لقول عمر وعثمان وأنتم تخالفون ما روى عن عمر وعثمان معا فزعمون أنها إذا نكحت لم يكن لزوجها الأول فيها خيار هي من الآخر ، فقلت للشافعي فإن صاحبنا قال أدركت من ينكر ما قال بعض الناس عن عمر فقال الشافعي قد رأينا من ينكر قضية عمر كلها في المفقود ويقول هذا لا يشبه أن يكون من قضاء عمر فهل كانت الحجة عليه إلا أن الثقات إذا حملوا ذلك عن عمر لم يهتموا فكذلك الحجة عليك وكيف جاز أن يروى الثقات عن عمر حديثا واحدا فتأخذ ببعضه وتدع بعضا أ رأيت إن قال لك قائل آخذ بالذي تركت منه وأترك الذي أخذت به هل الحجة عليه إلا أن يقال من جعل قوله غاية ينهى إليها أخذ بقوله كما قال فأما قولك فأما جمعت الغاية في نفسك لا فيمن روى عنه الثقات فكذلك الحجة عليك لأنك تركت بعض قضية عمر وأخذت ببعضها (قال الربيع) لا تزوج امرأة المفقود حتى يأتي يقين موته لأن الله قال « والذين يتوفون منكم ويذرون أزواجا » فجعل على المتوفى عدة . وكذلك جعل على المطلقة عدة لم يبعها إلا بموت أو طلاق وهي معنى حديث النبي صلى الله عليه وسلم إذ قال « إن الشيطان ينقر عند عجز أحدكم حتى يخل إليه أنه قد أحدث فلا ينصرف أحدكم حتى يسمع صوته أو يجدر بها » فأخبر أنه إذا كان على يقين من الطهارة فلا تزول الطهارة إلا بيقين الحدث وكذلك هذه المرأة لها زوج يبين فلا يزول قيد نكاحها بالشك ولا يزول إلا بيقين وهذا قول على بن أبي طالب .

باب في الزكاة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سليمان بن يسار أن أهل الشام قالوا لأبي عبيدة بن الجراح خذ منا من خيلنا ومن رقيقنا صدقة فأبى ثم كتب إلى عمر فأبى ثم كرهه أيضا فكاتب إلى سر

فكتب إليه إن أحبوا فخذها منهم واردها عليهم قال مالك يعني ردها إلى فقرائهم (قال الشافعي) وقد أخبرنا ابن عينة عن الزهري عن السائب بن يزيد أن عمر أمر أن يؤخذ في قمرس شائين أو عشرة أو عشرين درهما ، فقلت للشافعي فإنا نقول لا يؤخذ في الخيل صدقة لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال « ليس على المسلم في عبده ولا فرسه صدقة » (قال الشافعي) فقد رويته وروى غيره عن عمر هذا فإن كنتم تركتموه لشيء رويتموه عن النبي صلى الله عليه وسلم جملة فبهكذا فاصنعوا في كل من روى عن أحد شيئا يخالف ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم فيه وأسيك تخالفون ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم فيما هو أبين من هذا وتعملون فيه بأن الرجل من أصحابه لا يقول قولا يخالفه وتقولون لا يخفى على الرجل من أصحابه قوله ثم يأتي موضع آخر فيختلف كلامكم ولو شاء رجل قال : قال النبي صلى الله عليه وسلم ليس على مسلم في عبده وفرسه صدقة إذا كان فرسه مربوطا له مطية فأما خيل تفتاح فأنخذ منها كما أخذ عمر بن الخطاب فقد ذهب هذا المذهب بعض المفتين ولو ذهب هذا المذهب لكان له وجه يحتمل فإن لم تقولوا وصرتم إلى اتباع ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم جملة وجملة كل شيء عليه فبهكذا فاصنعوا في كل شيء ولا تخالف أقوالكم إن شاء الله .

باب في الصلاة

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن محمد بن إبراهيم التيمي عن أبي سلمة بن عبد الرحمن أن عمر بن الخطاب صلى بالناس انعرب فلم يقرأ فيها فلما انصرف قيل له ما قرأت قال فكيف كان الركوع والسجود قالوا حسنا قال فلا بأس ، قلت للشافعي فإنا نقول من نسي القراءة أعاد الصلاة ولا تجزئ صلاة الإبقاءة قال فقد رويتم هذا عن عمر وصلاته بالمهاجرين والأنصار فزعمته أنه لم ير إذا كان الركوع والسجود حسنا بأسا ولا تجدون عنه شيئا أحرى أن يكون إجماعا منه ومن المهاجرين والأنصار عليه عادة من هذا إذا كان علم الصلاة ظاهرا فكيف خالفتموه فإن كنتم إنما ذهبتم إلى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا صلاة إلا بقراءة » فينبغي أن تذهبوا في كل شيء ، هذا المذهب فإذا جاء شيء عن النبي صلى الله عليه وسلم لم تدعوه لشيء إن خالفه غيره كما قلتم ههنا وهذا موضع لكم فيه شهود لأنه شبهة لو ذهبتم إليه بأن تقولوا لا صلاة إلا بقراءة لمن كان ذا كرا والنسيان موضوع كما أن نسيان الكلام عندكم موضوع في الصلاة فإذا أمكنكم أن تقولوا هذا في الصلاة فلم تقولوه وصرتم إلى جملة ما روي عن النبي صلى الله عليه وسلم وتركتم ما رويتم عن عمر ومن خلفه من المهاجرين والأنصار بجملة حديث النبي صلى الله عليه وسلم ؟ فكيف لم تصنعوا هذا فيما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم منصوبا بينا لا يحتمل ما خالفه مثل ما احتمل هذا من التأويل بالنسيان ؟ .

باب في قتل الدواب التي لا جزء فيها في الحج

سألت الشافعي عن قتل القراد والحلقة في الإحرام فقال لا بأس بقتله ولا فدية فيه وإنما يهدى الحرم ما قتل مما يؤكل لحمه فقلت له ما الحلبة فيه ؟ قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن محمد بن إبراهيم بن الحرث التيمي عن ربيعة ابن عبد الله أنه رأى عمر يقرء عمرا له في طين بالسقيا فقلت للشافعي فإن صاحبنا يقول لا ينزع الحرام قرادا ولا حدة

ويحتج بأن ابن عمر كره أن يترع الحرم فراداً أو حلة من بيير قال وكيف تركتم قول عمر وهو يوافق السنة بقول ابن عمر ومع عمر ابن عباس وغيره؟ فإن كنتم ذهبت إلى التقليد فالمر بمكانه من الإسلام ونفل عنه ومعه ابن عباس وموافقة السنة أولى أن تقلدوه (قال) وقد تركون قول ابن عمر لرأى أنفسكم ولرأى غير ابن عمر فإذا تركتم ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم من طيب الحرم أفول عمر وتركتم على عمر تقريد البيهقي لقول ابن عمر وعلى ابن عمر فيما لا يحصى لرأى أنفسكم فالعلم إليكم عند أنفسكم صار فلا تتبعون منه إلا ما شئتم ولا تقبلون إلا ما هو يميم وهذا لا يجوز عند أحد من أهل العلم فإذا زعمتم أن ابن عمر يخالف عمر في هذا وغيره فكيف زعمتم أن الفقهاء بالمدينة لا يختلفون وأنهم يروون عنهم الاختلاف وغيركم يرويه عنهم في أكثر خاص الفقه (قال الشيخ ابن أبي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر قال لا يصدرون أحد من الحاج حتى يطوف بالبيت فإن آخر النسك الطواف بالبيت ثل مالك وذلك فيما نرى - والله أعلم - لقول الله جل ثناؤه « ثم محلها إلى البيت العتيق » فحل الشعائر وانقضت إلى البيت العتيق (قال الشيخ ابن أبي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد أن عمر بن الخطاب رد رجلاً من مر الظهران لم يكن ودع البيت (قال) وقال مالك من جهل أن يكون آخر عهده الطواف بالبيت لم يكن عليه شيء إلا أن يكون قريباً فيرجع فلا أتم عذرتموه بالجيلة فلا تردونه من قريب ولا بعد ولا أتم اتبعتم قول عمر وما نأول صاحبكم من القرآن أن الوداع من نسكه فيجعل عليه دما وهو قول ابن عباس « من نسي من نسكه شيئاً فليهرق دما » وهو يقول في مواضع كثيرة يقول ابن عباس وحده « من نسي من نسكه شيئاً فليهرق دما » ثم تركونه حيث شئتم وتدعونه ومعه عمر وما تأولتم من القرآن .

باب ما جاء في الصيد

سألت الشافعي عن قتل من الصيد شيئاً وهو محرم فقال من قتل من دواب الصيد شيئاً جزاء بمنزله من العلم لأن الله تبارك وتعالى يقول « فجزاء مثل ما قتل من النعم » والمثل لا يكون إلا لدواب الصيد فأما الطير فلا مثل له ومثله قيمته إلا أن في حمام مكة اتباعاً للثلاث شاة (قال الشيخ ابن أبي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك أن أبا الزبير حدثه عن جابر بن عبد الله أن عمر بن الخطاب قضى في الضيع بكبش وفي الغزال بعنق وفي الأرنب بعناق وفي البربوع بحجرة فقلت للشافعي فإننا نخالف ما روينا عن عمر في الأرنب والبربوع فقول لا يفديان بحجرة ولا بعناق (قال الشيخ ابن أبي) هذا الجهل البين وخلاف كتاب الله عندنا وأمر عمر وأمر عثمان بن عفان وابن مسعود وهم أعلم بعاني كتاب الله منكم مع أنه ليس في تنزيل الكتاب شيء يحتاج إلى تأويل لأن الله جل ثناؤه إذا حكم في الصيد بمنزله من النعم فليس يعدم المثل أبداً فإنه مثل من النعم أن ينظر إلى الصيد إذا قتل بأي النعم كان أقرب بها شيئاً في البدن فدى به وهذا إذا كان كذا فدى الكبير بالكبير والصغير بالصغير أو يكون المثل القيمة كما قال بعض المشركين وقولكم لا القيمة ولا المثل من البدن بل هو خارج منهما مع خروجهما وصفاً من الآثار وتزعمون في كل ما كان فيه ثنية فصاعداً أنه مثل النعم فترفعون وتحفزون فإذا جاء مادون ثنية قلتم مثل من القيمة وهذا قول لا يقبل من أحد لو لم يخالف الآثار فكيف وقد خالفها وكل ما فدى فإنما القدر قيمته والقيمة تكون قليلة وكثيرة وأقاربكم فيها متناقضة فكيف تجاوز الثنية التي تجوز ضحية في البقرة فتفديها ويكون يصيد صيدا صغيراً دون الثنية فلا تفديه بصغير دون الثنية (قال الشيخ ابن أبي) فتصرون إلى قول عمر في النهي عن الطيب قبل الإحرام

وتتركون فيه ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وتصيرون إلى ترك قوله في كثير وتدعون لقوله ما وصفت من سنن تروونها عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم تخالفون عمر ولا تخالف له من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ولا التابعين بل معه من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم عثمان وابن مسعود ومن التابعين عطاء وأصحابه (**فَاللَّيْثُ نَائِي**) وقد جهدت أن أجد أحدا يخبرني إلى أي شيء ذهبتم في ترككم ما رويتم عن عمر في اليربوع والأرنب فما وجدت أحدا يزيدني على أن ابن عمر قال الضحايا والبدن التي فما فوقه (**فَاللَّيْثُ نَائِي**) وأنتم أيضا تخالفون في هذا لأن قول ابن عمر لا يعدو أن يكون لا يجوز من الضحايا والبدن إلا التي فما فوقه فإن كان هذا فأنتم تجيزون الجذعة من الضأن ضحية وإن كان قول ابن عمر أن التي فما فوقه وفاء ولا يسع ذلك مادونه أن يكون ضحية فقد تأولتم قول ابن عمر على غير وجهه وضيقتم على غيركم ما دخلتم في مثله (**فَاللَّيْثُ نَائِي**) وقد أخطأ من جعل الصيد من معنى الضحايا والبدن بسبيل ما نجد أحدا منكم يعرفه في هذا شيء يجوز لأحد أن يحكيه لضعف مذهبه به وخروجه من معنى القرآن والأثر عن عمر وعثمان وابن مسعود والقياس والمعقول ثم تناقضه فإن قال قائل فجاء الصيد ضحايا قلنا معاذ الله أن يكون ضحايا جزاء الصيد بدل من الصيد^(١) والبذل يكون منه ما يكون بقرة مثله فأرفع وأخفض منها تمره والتمرتين وذلك أن من جزاء الصيد ما يكون بتمرة ومنه ما يكون ببذنة ومنه ما يكون بين ذلك فإن قال قائل فما فرق بين جزاء الصيد والضحايا والبدن قيل أرايت الضحايا أيكون على أحد فيها أكثر من شاة؟ فإن قال لا قيل أرايت البدن أليست تطوعا أو نذرا أو شيئا وجب بإفساد حج؟ فإن قال بلى قيل أرايت جزاء الصيد أليس إنما هو غرم وغرمه من قتله بأنه محرم القتل في تلك الحال وحكم الله به عليه هديا بالغ الكعبة للمساكين الحاضري الكعبة؟ فإن قال بلى : قيل فسلكا تحمك المالك الصيد على رجل لوقته بالبدن منه؟ فإن قال نعم قيل فإذا قتل نعامه كانت فيها بذنة أو بقرة وحش كانت فيها شاة فإن قال نعم قيل أفرى هذا كالأضاحي أو كالهدي انتطوع أو البدن أو إفساد الحج؟ فإن قال قد يفرقان قيل أليس إذا أصيبت نعامه كانت فيها بذنة لأنها أقرب الأشياء من المثل وكذلك البقر والغزال؟ فإن قال نعم قيل فإذا كان هذا بدلا لشيء أنلب فسكان على أن أغرم أكثر من الضحية فيه لم لا يكون لي أن أعطى دون الضحية فيه وأنت قد تجعل ذلك لي فتجعل في الجردة تمره؟ (**فَاللَّيْثُ نَائِي**) فإن قال فأما أجعل عليك القيمة إذا كانت القيمة دون ما يكون ضحية قيل فمن قال لك إن شيئا يكون بدلا من شيء فتجعل على من قتله المثل ما كان ضحية فأعلى ولا تجعل الضحية تجزى فيما قتل منه ما هو أعلى منها وإذا كان شيء دون الضحية لم تطرحه عني بل تجعله على مثل من الثمن لأنه لا يجوز ضحية فهر في قولك ليس من معاني الضحايا فإن قال أيجوز أن يكون هذا ناقصا وضحية؟ قيل نعم فسلكا يجوز أن يكون تمره وقبضة من طعام ودرهم ودرهمان هديا ولو لم يجز كنت قد أخطأت إذ زعمت أنه إذا أصبت ميذا مريضا أو أعور أو منقوصا قوم على في مثل تلك الحال ناقصا ولم تقل بقرم على واقفا فمثلت الصيد الصغير مرة بالإنسان الحر يقتل منقوصا فيكون فيه دية تامة وزعمت أخرى أنه إذا قوم الصيد المقتول قومه منقوصا وهذا قول يختلف إن كان قياسا على الإنسان الحر فلا يفرق بين قيمته منقوصا وصغيرا وكبيرا لأن الإنسان يقتل مريضا ومنقوصا كقيمته صحيحا وأقرا وإن كان قياسا على المال يتألف فقومه بالحلال التي أتلف فيها لا بغيرها (**فَاللَّيْثُ نَائِي**) رحمه الله تعالى فإن قال مامني قول الله « هديا » قلت الهدى شيء فصلته من مالك إلى

(١) قوله : « والبذل يكون الخ كذا في النسخة ولا يخفى ما فيه وأصل العبارة « والبذل منه ما يكون بقرة مثله

وأرفع وأخفض منها إلى التمرة والتمرتين وذلك الخ » وذلك الخ تأمل . كتيبه مصححه .

من أمّرت بفعله إليه كالمدينة تخرجها من مالك إلى غيرك فيقع اسم الهدى على عمرة وبغير وما بينهما من كل شيء
وما كول يقع عليه اسم الهدية على ما قلنا وكثير فإن قال أيجوز أن تدبّع صغيرة من الغنم فتصدق بها؟ قلت لا
يجوز أن تصدق بتمرة والهدى غير الضحية والضحية غير الهدى الهدى بدل والبذل يقوم مقام ما أتلف والضحية
ليست بدلا من شيء (قال الشيخ النجاشي) وقد قال هذا مع عمر بن الخطاب عثمان بن عفان وابن مسعود وغيرهما
فخالفتهم إلى غير قول آخر مثلهم ولا من سلف من الأئمة عليه (قال الشيخ النجاشي) أخبرنا سفيان عن عبد الكريم
الجزري عن أبي عبيدة بن عبد الله بن مسعود أن محرما ألقى جوالقا فأصاب يربوعا فقتله فقتل في أبيه ابن مسعود
بجفرة بجفرة (قال الشيخ النجاشي) أخبرنا ابن عيينة عن ابن أبي نجيح عن مجاهد أن ابن مسعود حكم في الربيع
بجفرة أو جفرة (قال الشيخ النجاشي) أخبرنا سفيان عن مطرف عن أبي السفر أن عثمان قضى في أم حنين بخلان من
الغنم (قال الشيخ النجاشي) أخبرنا سفيان عن غمارق عن طارق قال خرجنا حجيجا فأوطأ رجل منا يقال له أريد ضبا
ففرز ظهره فقدمنا على عمر فسأله أريد فقال عمر : احكم فيه فقال : أنت خير مني - يا أمير المؤمنين - وأعلم فقال
له عمر : إنما أمرتك أن تحكم فيه ولم أمرك أن تركني فقال أريد أرى فيه جديا قد جمع الماء والشجر فقال
عمر فذاك فيه (قال الشيخ النجاشي) لأعلم مذهبا أصعب من مذهبيكم رويتم عن عمر تؤجل امرأة المفقود ثم تعتد عدة
الوفاة وتنسكح وروي المشرقيون عن علي لصبر حتى يأتيها يقين موته وجعل الله عدة الوفاة على المرأة يتوفى عنها
زوجها فقال المشرقيون - لا يجوز أن تعتد عدة الوفاة إلا من جمل الله ذلك عليها ولم يجعل الله ذلك إلا على التي توفى
عنها زوجها يفتينا فقلتم عمر أعلم بمعنى كتاب الله فإذا قيل لكم وعلى عالم بكتاب الله وأنتم لا تسمعون مال المفقود على ورثته
ولا تحكمون عليه بحكم الوفاة حتى تعلموا أنه مات بينة تقوم على موته فكيف حكمتم عليه حكم الوفاة في أمراته
فقط؟ قلتم لا يقال لما روي عن عمر لم؟ ولا كيف؟ ولا تأول معه القرآن ثم وجدتم عمر يقول في الصيد بمعنى كتاب الله
ومع عمر عثمان وابن مسعود وعطاء وغيرهم فخالفتهم ولا يخالف لهم من الناس إلا أنفسهم لقول متناقص ضعيف
والله المستعان (قال الشيخ النجاشي) رحمه الله تعالى أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء أنه قال من أصاب
ولد طي صغيرا ففاده بولد شاة مثله وإن أصاب صيدا أعور ففاده بأعور مثله أو منقوصا ففاده بمنقوص مثله أو مريضا
ففاده بمریض وأحب إلى لو ففاده بواف (قال الشيخ النجاشي) أخبرنا مالك عن عبد الملك بن قريش عن محمد بن سيرين
أن رجلا جاء إلى عمر بن الخطاب فقال إني أجريت أنا وصاحبي فرسين نسبتني إلى نكرة فأنبتنا طيبا ونحن
محرمان فإذا ترى؟ فقال عمر لرجل إلى جنبه تعال نحكم أنا وأنت فحكمنا عليه بعنز وذكر في الحديث أن عمر قال هذا
عبد الرحمن بن عوف (قال الشيخ النجاشي) أخبرنا الثقف عن أيوب عن ابن سيرين عن شريح أنه قال لو كان معي
حاكم لحسكت في الثعلب بجدي قلت للشافعي فإن صاحبنا يقول : إن الرجلين إذا أصابا طيباً حكم عليهما بعنز
وبهذا نقول . (قال الشيخ النجاشي) وهذا خلاف قول عمر وعبد الرحمن بن عوف في روايتكم وابن عمر
في رواية غيركم إلى قول غير أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فإذا جاز لكم أن تخالفوه فكيف تجعلون
قول الواحد منهم حجة على السنة ولا تجعلونه حجة على أنفسكم؟ قال ثم أردتم أن تقيسوا فأخطأتم القياس فلو لم
تكنوا خالفتم أحدا كنتم قد أخطأتم القياس قسم بالرجلين يقتلان النفس فيكون على كل واحد منهما كفارة عتق
رقبة وفي النفس شيان أحدهما بدل والبذل كالثمن وهو الدية في الحر والثمن في العبد والأبدال لا يراد فيها عندنا
وعندكم لو أن مائة رجل قتلوا رجلا حراً أو عبداً لم يغرموا إلا دية أو قيمة فإن قال قائل فالطي يقتل بالقيمة
والدية أشبه أم السكفارة قيل بالقيمة والدية فإن قال ومن أين؟ قيل تقدي العامة بيذة والجردة بتمرة وهذا مثل

قيمة العبد المرتفع والمنخفض والسكفارة شيء لا يزداد فيها ولا ينقص منها إن كان طعاما أو كسوة أو عتقا وقول عمر وعبد الرحمن «مضى القرآن لأن الله جل ثناؤه يقول» فجاء مثل ما قدر من العبد «فجاء فيه مثل من جاء به مثالي فقد خالف قول الله والله أعلم» ثم لا تمتنع من رد قول عمر لرأى أسلم ومعه عبد الرحمن بن عوف (قال الشافعي) أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عطاء في نفر أصابوا صيدا قال عليهم كلهم جزاء واحد (قال الشافعي) أخبرنا الثقة عن حماد بن سلمة عن عمار مولى بني هاشم قال سئل ابن عباس عن نفر أصابوا صيدا قال عليهم جزاء قيل على كل واحد منهم جزاء قال إنه انفر بهم بل عليهم كلهم جزاء واحد . والله أعلم .

باب الأمان لأهل دار الحرب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك أنه بلغه أن عمر الخطاب كتب إلى عامل جيش كان بعثه أنه باغى أن الرجل منكم يطلب العالج حتى إذا أسند في الجبل وامتنع قال له الرجل مترس يقول لا تخف فإذا أدركه قتله وإنني والذي نفسي بيده لا يلغى أن أحدا فعل ذلك إلا ضربت عنقه قال مالك وليس هذا بالأمر المجتمع عليه ولا يمثل به فقلت للشافعي فإنا نقول يقول مالك (قال الشافعي) قد خالفتم ما رويت عن عمر ولم ترووا عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم خلافه علناه وأما قوله ليس هذا بالأمر المجتمع عليه فليس في مثل هذا اجتماع وهو لا يروى شيئا يخالفه ولا يوافقه فأبى الإجماع فيها لا رواية فيه ؟ فإن كان ذهب إلى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يقتل مسلم بكفر » وهذا كفر لزمه إذا جاء شيء عن النبي صلى الله عليه وسلم أن يترك كل ما خالفه أما أن يترك ما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم مرة ويلزمه أخرى فهذا لا يجوز لأحد .

باب ما روى مالك عن عثمان بن عفان وخالفه في تخيير المحرم وجهه

سألت الشافعي أيحرم المحرم وجهه ؟ فقال نعم ولا يخمر رأسه وسألته عن المحرم يصطاد من أجله الصيد قال لا بأكمله فإن أكمله فقد أساء ولا فدية عليه فقلت وما الحجة ؟ فقال أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن عبد الله ابن عامر بن ربيعة قال رأيت عثمان بن عفان بالعرج في يوم صائف وهو محرم وقد غطي وجهه بقطيفة أرجوان ثم أتى بهم صيد فقال لأصحابه كادوا فقالوا ألا تأكل أنت ؟ قال إني لست كهيشنكم إنما صيد من أجلي فقلت إنا نكره تخيير الوجه للمحرم ويكرهه صاحبنا ويروى فيه عن ابن عمر أنه قال ما فرق الذنن من الرأس فلا يخمره المحرم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا سفيان عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن عثمان بن عفان وزيد بن ثابت ومروان كانوا يخمرون وجوههم وهم محرمون فإن كنت ذهبت إلى أن عثمان وابن عمر اختلفا في تخيير الوجه فكيف أخذت بقول ابن عمر دون قول عثمان ومع عثمان زيد ابن ثابت ومروان وما هو أقوى من هذا كله ؟ قلت وما هو ؟ قال أمر النبي صلى الله عليه وسلم بيت مات محرما أن ينكشف عن رأسه دون وجهه ولا يقرب طيبا ويكفن في ثوبه اللذين مات فيهما فمات السنة على أن المحرم تخيير وجهه وعثمان وزيد رجلان وابن عمر واحد ومعهما مروان فكيف ينبغي عندك أن يكون هذا المشبه بالعمل وبدلالة السنة وعثمان الخليفة وزيد ثم مروان بعدهما وقد اختلف عثمان وابن عمر في العبد يباع ويبترا صاحبه من أعيب تقضى عثمان على ابن عمر أن يخلف ما كان به داء عنه وقد رأى ابن عمر أن لتبرؤ يبرئه مما علم لم يعلم فأخترت قول ابن عمر وسمت من أصحابك من يقول عثمان الخليفة (١) عن قضاء بين المهاجرين والأنصار كأنه قول عامتهم وقوله بهذا كله أولى أن يتبع من ابن عمر فعثمان إذ كان معه ما وصفت

(١) كذا في النسخة بدون نقط ولعله محرف وأصله قد قضاها بين الخ وحرر . كتبه مصححه .

في تخمير المحرم وجهه من دلالة السنة ومن قول زيد ومروان أولى أن يسار إلى قوله مع أنه قول عامة المفتين بالبلدان * فقلت للشافعي فإنا نقول ما فوق الذقن من الرأس قال الشافعي ينبغي أن يكون من شأنك النصت حين تسمع كلام الناس حتى تعرف منه فإني أراك تسكر أن تكلم بغير روية فقلت وما ذلك فقال وما تمى بقولك وما فوق الذقن من الرأس ؟ انتهى أن حكمه حكم الرأس في الإحرام : فقلت نعم فقال أفتخمر المرأة المحرمة ما فوق ذقنها فإن المحرمة أن تخمر رأسها فقلت لا قال أفيجب على الرجل إذا لبس رأسه حلقه أو تقصيره ؟ فقلت نعم قال أيجب عليه أن يأخذ من شعر ما فوق الذقن من وجهه ؟ فقلت لا فقال لي الشافعي وافرق الله بين حكم الوجه والرأس فقال اغسلوا وجوهكم فعلمنا أن الوجه مادون الرأس وأن الذقن من الوجه وقال « امسحوا برءوسكم » فكان الرأس غير الوجه فقلت نعم قال وقولك لا كراهة لتخمير الوجه بكامله ولا بإساحة تخميره بكامله أنه يجب على من وضع نفسه معلما أن يبدأ فيعرف ما يقول قبل أن يقوله ولا ينطق بما لا يعلم وهذه سبيل لأدراك تعرفها فائق الله وأمسك عن أن تقول بغير علم ولم أر من أدب من ذهب مذهبه إلا أن يقول القول ثم يصعب وذلك أنه « قال فيما نرى » يعلم أنه لا يصنع شيئا بمنظرة غيره إلا بما أن صحت أمثل به * قلت للشافعي ممن أبين قلت أي صيد صيد من أجل محرم فأكل منه لم يجرم فيه : فقال لأن الله جل ثناؤه إنما أوجب غمره على من قتله فقال عز وجل « ومن قتلته منكم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم » فلما كان القتل غير محرم لم يكن على المحرم فيما جنى غيره فدية كما لو قتل من أجله مسلما لم يكن على المقتول من أجله عقل ولا كفارة ولا قود فإن الله قضى أن لا تنزر وازرة وزر أخرى قال ولما كان الصيد مقتولا فأمسك المحرم عن أكله ومن أجله صيد لم يكن عليه فيه فدية بأن صيد من أجله لم يجز أن يكون صيدا مقتولا لا فدية فيه حين قتل وبأكله بشر لا فدية عليهم فإذا أكله واحد فداء وإنما تقطع الفدية فيه بالقتل فإذا كان القتل ولا فدية لم يجز أن تكون فدية لأنه لم يحدث بعدها قتلا يوجب فدية قلت إن الأكل غير جائز للمحرم وإنما أمرته بالفدية لذلك قال وكذلك لا يجوز للمحرم أكل ميتة ولا شرب خمر ولا محرم ولا فدية عليه في شيء من هذا وهو آثم بالأكل والفدية في الصيد إنما تكون بالقتل * فقلت للشافعي فهل خالفك في هذا غيرنا ؟ فقال ما علمت أحدا غيركم زعم أن من أكل لحم صيد صيد من أجله فداء بل علمت أن من المشرقيين من قال له أن يأكله لأنه مال لغيره أطعمه إياه ولولا اتباع الحديث فيه لسكان القول عندنا قوله واسكنه خالف الحديث فخالفناه فإن كانت لنا عليه حجة بخلاف بعض الحديث فهم لنا عليك بخلافك بعضه وهو يعرف ما يقول وإن زل عندنا ولستم والله بعافينا وإياكم تعرفون كثيرا مما تقولون أرايت لو أن رجلا أعطى رجلا سلاحا ليقويه على قتل حر أو عبد فقتله المعطى كان على المعطى عقل أو قود ؟ قال لا واسكنه مسمى آثم بقوة القاتل قلت وكذلك لو قتله ولا علم له بمجانة على قتله ورضيه قال نعم (قال الشافعي) رحمه الله أفلا ترى هذا أولى أن يكون عليه عقل أو قود أو كفارة ممن قتل من أجله صيد لا يعلمه فأكله ؟ فإذا قلت إنما جعل العقل والقود بالقتل فهذا غير قاتل (قال الشافعي) أخبرنا مالك أن أبا أيوب الأنصاري قال كان الرجل يضحي بالشاة الواحدة عنه وعن أهله ثم تباهى الناس فصار مباهاة .

باب ما جاء في خلاف عائشة في لغو اليمين

فقلت للشافعي ما لغو اليمين ؟ قال الله أعلم أما الذي نذهب إليه فهو ما قالت عائشة (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن عائشة أنها قالت لغو اليمين قول الإنسان لا والله وبلى والله ، فقلت للشافعي وما الحجة فيما قلت ؟ قال الله أعلم اللغو في لسان العرب الكلام غير المقود عليه وجماع اللغو يكون الخطأ

(قال الشافعي) فحالفوه وزعمتم أن الأمر حلف الإنسان على الشيء يستيقن أنه كما حلف عليه ثم يوجد على خلافه (قال الشافعي) وهذا ضد الأمر هذا هو الإتيان في اليمين بقصدها يحلف لاجتماعه معه السبب أقول الله بارك وتعالى (واسكنوا أخذكم بما عقدتم الأيمان) «ما عقدتم ما عقدتم به عقد الأيمان عليه ولو احتمل اللسان ما ذهبته له مانع احتماله ما ذهبت إليه عائشة وكانت أولى أن تتبع منكم لأنها أعلم باللسان منكم مع علمها بالفقه (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد عن عائشة الشهد قال فخالفتوها فيه إلى قول عمر .

باب في بيع المدير

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن عن أمه عمرة أن عائشة دبرت جارية لها فحبرتها فأعترفت بالسر فأمرت بها عائشة أن تباع من الأعراب ممن يشاء . ملكتها فبيعت قال فخالفتوها فقلتم لا يباع مدير ولا مدبرة ونحن نقول بقول عائشة وغيرها .

باب ما جاء في لبس الخبز

قلت للشافعي فما تقول في لبس الخبز ؟ قال لا بأس به إلا أن يدعه رجل لياخذ بأقصده منه فأما لأن لبس الخبز حرام فلا (قال الشافعي) رحمه الله أخبرنا مالك عن هشام عن أبيه عن عائشة أنها كست عبد الله بن الزبير مطرف خبز كانت تلبسه (قال الشافعي) وروينا أن القاسم دخل عليها في غداة باردة وعليه مطرف خبز فألقاه عليها فلم تنكره ، فقلت للشافعي فإننا نسكروه لبس الخبز فقال أو ما رويتم هذا عن عائشة ؟ فقلت بلى فقال لأى شيء خالفتموها . ومعهما بشر لا يرون به بأساً فلم يزل القاسم يلبسه حتى يبيع في مراه فيها بلغنا فإذا شتمتم جعلتم قول القاسم حججة وإذا شتمتم تركتم ذلك على عائشة والقاسم ومن شتمتم والله المستعان .

باب خلاف ابن عباس في البيوع

(قال الشافعي) أخبرنا مالك بن أنس عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد قال سمعت ابن عباس ورجل سألته عن رجل ساف في سبائب فأراد أن يبيعه فقال ابن عباس تلك الورق بالورق وكره ذلك قال مالك وذلك لما نرى لأنه أراد بيعها من صاحبه الذي اشتراها منه بأكثر من الثمن الذي ابتاعها به ولو باعها من غير الذي اشتراها منه لم يكن يبيعه بأساً وقلتم به وليس هذا قول ابن عباس ولا تأويل حديث (قال الشافعي) رحمه الله صلى الله عليه وسلم أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن طاوس عن ابن عباس قال أما الذي نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فحلف فهو الطعام أن يباع حتى يقبض قال ابن عباس برأيه ولا أحسب كل شيء إلا مثله (قال الشافعي) ويقول ابن عباس تأخذ لأنه إذا باع شيئاً اشتراه قبل أن يقبضه فقد باع مضموناً له على غيره وأصل البيع لم يبرأ إليه منه . أكل ربيع مالم يضمن وخالفتهم فأجزم بيع مالم يقبض سوى الطعام من غير صاحبه الذي اتبع به (قال الشافعي) رحمه الله ولا أعلم بين صاحبه الذي اتبع منه وغيره فرقاً لأن لم يكن ذلك فهل الحججة عليه إلا أن يقال عجز قول النبي صلى الله عليه وسلم عام فلا يصلح أن يكون خاصاً فكيف نهى عنه ابن عباس وأنتم لاترون خلاف هذا عن أحد علمته وعن ابن عباس أن امرأة جعلت على نفسها مشياً إلى مسجد بقاء فماتت قبل أن تقضى فأمر بقتلها أن تمس عنها .

فقال الشافعي فإنا نقول لا يمتنع أحد عن أحد (قال الشافعي) أحسب ابن عباس إنما ذهب إلى أن النسي إلى قضاء نسك فأمرها أن تنسك عنها وكيف خالفتموه ولا أعلمكم روينم عن أحد أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم خلافه .

باب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن أبي الزبير عن عطاء بن أبي رباح عن ابن عباس أنه سئل عن رجل وقع على أهله وهو محرم وهو بنى قبل أن يفيض فأمره أن ينحر بدنة (قال الشافعي) وبهذا نأخذ قال مالك عليه عمرة وبدنة وحجة تامة ورواه عن ربيعة فترك قول ابن عباس بخير ربيعة ورواه عن نور بن يزيد عن عكرمة يظه عن ابن عباس (قال الشافعي) وهو سىء القول في عكرمة لا يرى لأحد أن يقبل حديثه وهو يروى سفيان عن عطاء عن ابن عباس خلافه وعطاء ثقة عنده وعند الناس قال والعجب له أن يقول في عكرمة ما يقول ثم يحتاج إلى شيء من علمه يوافق قوله ويسمي مرة ويروي عنه ظنا ويسكت عنه مرة فيروي عن نور بن يزيد عن ابن عباس في الرضاع وذباح نصارى العرب وغيره وسكت عن عكرمة وإنما حدث به نور عن عكرمة وهذا من من الأمور التي ينبغي لأهل العلم أن يتحفظوا منها فيأخذ بقول ابن عباس من نسي من نسكه شيئا أو تركه فليهرق دما فيقضى عليه ماشاء الله من السكرة وتركه في غير هذا منصوصا غير معنى هل روى أحد قط تم حجة يعمل في الحج شيء مالا ينبغي له قضاء بعمره فكيف يعتمر عنده وهو في بقية من حجه ؟ فإن قلتم نعمه بعد الحج فكيف يكون حج قد خرج منه كله وقضى عنه حجة الإسلام وقد خرج من إحرامه في الحج ثم نقول أحرم بعمره عن حج ما علمت أحدا من مفتي الأمصار قال هذا قبل ربيعة إلا ما روى عن عكرمة . وهذا من قول ربيعة عفا الله عنا رغبه من ضرب من أفطر يوما من رمضان قضى باثنى عشر يوما ومن قبل امرأته وهو سائم اعتكف ثلاثة أيام وما أشبه هذا من أقاويل كان يقولها قال والعجب لكم وأتمم لا تستوحشون من الترك على ربيعة ما هو أحسن من هذا فكيف يتبعونه فيه .

باب خلاف زيد بن ثابت في الطلاق

سألت الشافعي عن الرجل يملك امرأته أمرها فطلق نفسه ثلاثا فقال نقول قول الزوج فإن قال إنما ملكتها أمرها في واحدة لا في ثلاث كان القول قوله وهي واحدة وهو أحق بها فقلت له ما الحجة في ذلك ؟ قال أخبرنا مالك عن سعيد بن سليمان بن زيد بن ثابت عن خارجة بن زيد بن ثابت أنه أخبره أنه كان جالسا عند زيد بن ثابت فأتاه محمد بن أبي عتيق وعينا تدمعان فقال له زيد ماشأ نك ؟ فقال ملكت امرأتى أمرها ففارقته فقال له زيد أرتجى أن شئت فلأنما هي واحدة وأنت أحق بها ، فقلت للشافعي فإنا نقول هي ثلاث إلا أن يناكرها وروى شيبها بذلك عن ابن عمر ومروان بن الحكم (قال الشافعي) ما أراكم تبالون من خالفتم فإن ذهبتم إلى قول ابن عمر ومروان دون قول زيد فبأنى وجه ذهبتم إليه فهل يدو الملك امرأته أمرها إذا طلقت نفسها ثلاثا أن يسكن أصل التملك إخراج جميع ما في يده من طلاقها إليها فإذا طلقت نفسها لزمه ولم تنفعه منكرتها أولا يكون إخراج جميعه فيكون محتتملا لإخراج الجميع والبعض فيكون القول قوله فيه وإذا كان القول قول الزوج فلو ملكها واحدة فطلقت نفسها ثلاثا لم يكن لها أن تطلق إلا واحدة وأصحكم إذا اخترتم - والله يغفر لنا ولكم - لاتعرفون كيف موضع الاختيار وما موضع المناكرة فيه إلا ما وصفت . والله أعلم .

باب في عين الأعور

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن بكير بن الأشج عن سليمان بن يسار أن ريد بن ثابت قضى في العين القائمة إذا أطشت أو قال بحقت بمائة دينار قال مالك ليس بهذا عمل إنما فيها الاجتهاد لاشيء مؤتمن (قال الشافعي) أخبرنا مالك أن أنس بن مالك كبر حتى لا يقدر على الصيام فكان يقتدى وخالفه مالك فقال ليس عليه بواجب (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ربيعة عن أبي بكر بن حزم أنه كان بصى في بصر فقلت إنا نسكره هذا فقال كيف كرهتم ما استحب أبو بكر (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ربيعة أن القاسم يعني ابن محمد كان يبيع تمر حائطه ويستثنى منه (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن أبي الرجال محمد بن عبد الرحمن عن عمرة بنت عبد الرحمن أنها كانت تبيع ثمارها وتستثنى منها (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن القاسم بن محمد أن رجلا كانت عبده ولبده قوم فقال لأهلها شأنكم بها فرأى الناس أنها تطليقة ل مالك الأمر المجتمع عليه عندنا أن الرجل إذا باع تمر حائط فلا بأس أن يستثنى منه ما ينسبه وبين ثلث الثمر بجوازهم (قال الشافعي) أيضا يروى عن القاسم وعمرة الاستثناء ولم يرو عنها أحد الاستثناء ولو جاز أن ينفق منه سهمان من ألف سهم ليجوز تسعة أعشاره وأكثر ولا أدري من اجتمع لكم على هذا والذي يروى لاف ما يقول (قال الشافعي) ولا يجوز الاستثناء إلا أن يكون البيع واقعا على شيء والمستثنى خارج من البيع ذلك أن يقول أبيعك تمر حائطي إلا كذا وكذا نخلة فيكون النصف خارجا من البيع أو أبيعك تمره إلا نصفه إلا أنه فيكون ما استثنى خارجا من البيع (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ربيعة أن رجلا أتى القاسم فقال إني ضمت وأفنت معي بأهلي فعدلت إلى شعب فذهبت لأذنو منها فقالت امرأتى لم أقصر من شعر رأسي بعد فأخذت من مر رأسي أسناني ثم وقفت بها قال فضحك القاسم ثم قال فرها فلناخذ من رأسها بالجدين (قال الشافعي) وهذا بأقل القاسم إذا قصر من رأسها بأسنانه أجزأ عنها من الجدين قال مالك يهريق دما وخالف القاسم لقول نفسه (قال الشافعي) أخبرنا مالك أنه سأل عبد الرحمن بن القاسم من أين القاسم يرمى جمرة العقبة ؟ قال من حيث مر قال مالك لا أحب أن يرميها إلا من بطن السيل ولم يرو فيها خلافا عن أحد .

باب خلاف عمر بن عبد العزيز في عشور أهل الذمة

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن زريق بن حيان وكان زريق على حواز مصر في زمان ليد وسليمان وعمر بن عبد العزيز فذكر أن عمر بن عبد العزيز كتب إليه أن انظر من مر بك من المسلمين ثم ما ظهر من أموالهم مما يديرون للتجارة من كل أربعين دينارا دينارا إنما نقص في حساب ذلك حتى يبيع مربيين دينارا فإن نقص من عشرين دينارا ثلث دينار فدعها ولا تأخذ منها شيئا ومن مر بك من أهل الذمة ن مما يديرون من التجارة من أموالهم من كل عشرين دينارا دينارا فما نقص في حساب ذلك حتى يبلغ عشرة نير فإن نقصت ثلث دينار فدعها ولا تأخذ منها شيئا واكتب لهم بما تأخذ منهم كتابا إلى مثله من الحول (قال الشافعي) ويقول عمر نأخذ لا يؤخذ منهم إلا مرة في الحول وخالفوه إن اختلفوا في السنة مرارا وحالهم . بن عبد العزيز في عشرين دينارا إن نقص ثلث دينار فأخبرت عنه أنه قال إن جازب جوار الوازنة أخذت الركاة ولو فقت أكثر وإن لم تجز جوار الوازنة وهي تنقص ثلث دينار أو أكثر أو أقل لم يؤخذ منها

ركاه وزعمهم أن الدرهم إن نقصت عن مائتي درهم وهي تخور جوار الوارثة أخذت منها الركاه (قال الشافعي) أقول بهذا إذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «ليس فيما دون خمس أواق صدقة» ثم وكما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فلو نقصت حبة لم يكن فيها صدقة لأن ذلك دون خمس أواق وأتم لم يقولوا بخديث النبي صلى الله عليه وسلم الذي روى ليس فيما دون خمس أواق صدقة وهو ستة ولا يقول عمر بن العريز (قال الشافعي) أخبرنا مالك أنه سأل ابن شهاب عن الزيتون فقال فيه العشر وخالفه مالك فقال لا يؤخذ العشر إلا من زيتة وجواب ابن شهاب على غيره (قال الشافعي) أخبرنا مالك أن عمر بن عبد العزيز كتب إنما الصدقة في العين والحرت والماشية قال مالك لاصدقة إلا في عين أو حرت أو ماشية وقال مالك في العرض الذي يدار صدقة (قال الشافعي) أخبرنا مالك أنه باهه أن أن سعيدا يعني ابن المسيب وسلمان بن يسار مثلاه في الشفعة سنة فأقلا جميعا نعم الشفعة في الدور والأرضين ولا تكون الشفعة إلا بين القوم الشركاء (قال الشافعي) وبهذا نأخذ وتأخذون في الجملة وفي هذا يعني أن تكون الشفعة إلا فيما كانت له أرض فإنه يقسم وقد روى مالك عن عثمان أنه قال لا شفعة في بئر ولا فجل نخل وقال مالك لا شفعة في طريق ولا عرصة دار ، وإن صلح فيها القسم وقال فيمن اشترى شقة من دار أو حيوان ، أو عرض الشفعة في الشقص بقدر ما يبيع من الثمن ، ثم خالفتم معي هذا في المكاتب ، فبعناهم بنحوه تباع وجعلناه أحق بما يباع منه بالشفعة .

باب خلاف سعيد وأبي بكر في الإيلاء

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن سعيد يعني ابن المسيب وأبي بكر بن عبد الرحمن أنهما كانا يقولان في الرجل يولي من امرأته إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة ولزوجها عليها الرجعة ما كانت في العدة وقال مالك إن مروان كان يقضي في الرجل إذا آلى من امرأته أنها إذا مضت الأربعة الأشهر فهي تطليقة وله عليها الرجعة ما كانت في العدة قال مالك وعلى ذلك رأى ابن شهاب (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد ابن المسيب أنه سئل عن المرأة يطلقها زوجها في بيت بكراء على من الكراء؟ فقال سعيد على زوجها قال فإن لم يكن عند زوجها؟ قال فعلى الأمير .

باب في سجود القرآن

سألت الشافعي عن السجود في سورة الحج فقال فيها سجدتان فقلت وما الحجة في ذلك؟ فقال أخبرنا مالك عن نافع أن رجلا من أهل مصر أخبره أن عمر بن الخطاب سجد في سورة الحج سجدتين ثم قال إن هذه السورة فصلت بسجدتين (قال الشافعي) أخبرنا إبراهيم بن سعد عن الزهري عن عبد الله بن ثعلبة بن صير أن عمر بن الخطاب صلى بهم بالجابية بسورة الحج فسجد فيها سجدتين ، فقلت للشافعي فإنما لا يسجد فيها إلا سجدة واحدة (قال الشافعي) فقد خالفتم ما رويت عن عمر بن الخطاب وعبد الله ابن عمر معا إلى غير قول أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فكيف تتخذون قول عمر وحده حجة وابن عمر وحده حجة حتى تردوا بكل واحد منهما السنة وتبنون عليهما عددا من الفقه ثم نخرجون من قولهما لرأى أنفسكم هل تعلمون يستدرك على أحد قول العسيرة فيه أبين منها فيما وصفت من أقوالكم ، وسألت الشافعي عما روى صاحبنا وحده في المحصب فقال أخبرنا مالك عن ابن عمر قال كان يصلي الظهر والعصر والمغرب والعشاء بالمحصب ثم يدخل مكة من الليل فيطوف بالبيت ، قلت للشافعي

عن تقول لا ينبغي لعالم أن يفعله (قال الشافعي) ما على العالم من النسك ما ليس على غيره قلت هو العالم والجاهل (قال الشافعي) فإن تركاه قلت : لأفدية على واحد منهما ، قال ولست كنتم من أصل مذهبكم أن من ترك من نسكه شيئاً أهرق دماً فإن كان نسكا فقد تركتم أصل قواكم وإن كان منزلاً سقر لامنزل نسك فلا تأمر عالماً ولا جاهلاً أن يفعله .

باب غسل الجنابة

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان إذا اغتسل من الجنابة نضح في عيبيه الماء قال مالك ليس عليه العمل (قال الشافعي) هذا مما تركتم على ابن عمر ولم ترووا عن أحد خلافه فإذا وسعكم الترك على ابن عمر لتبر قول مثله لم يحز لكم أن تقولوا قوله حجة على مثله وأنتم تدعون عليه لأنفسكم وإن جاز لكم أن تحتجوا به على مثله لم يحز تركه لأنفسكم .

باب في الرعاف

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان إذا رعف انصرف فتوضأ ثم رجع ولم يتكلم (قال الشافعي) مالك روى عن ابن المسيب وابن عباس مثله (قال الشافعي) أخبرنا عبد الحميد بن عبد العزيز عن ابن جريج عن الزهري عن سالم عن أبيه أنه كان يقول من أصابه رعاف أو من وجد رعافاً أو مذباً أو قيتاً انصرف فتوضأ ثم رجع فبني وقال السور بن عزمه يستأنف ثم زعمتم أنه إنما يغسل الدم وعبيد الله بن عمر يروى عن نافع أنه كان ينصرف فيغسل الدم ويتوضأ للصلاة والوضوء في الظاهر في روايتكم إنما هو وضوء الصلاة وهذا يشبه الترك ، لما رويتم عن ابن عمر وابن عباس وابن السيب في رواية غيركم أنه يبني في المذي ورعتم أنكم لا تبنيون في المذي .

باب الغسل بفضل الجنب والحائض

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول لأبأس بفضل المرأة ما لم تكن حائضاً أو حبلاً قال مالك لأبأس أن يغتسل بفضل الجنب والحائض ، قلت للشافعي أنت تقول بقول مالك قال نعم ولست أرى قول أحد مع قول النبي صلى الله عليه وسلم حجة إنما تركته لأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يغتسل وعائشة فإذا اغتسلا معا كان كل واحد منهما يغتسل بفضل صاحبه وأنتم تقولون قول ابن عمر حجة على السنة وتقولون سنة أخرى حجة عليه إن كنتم تركتموه على ابن عمر فلعنكم لا تكونون تركتموه عليه إلا بشيء عرفتموه .

باب التيمم

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أنه أقبل هو وابن عمر من الجرف حتى إذا كانوا بالمربد نزل فقيم صعيداً مسح وجهه ويديه إلى المرفقين ثم صلى (قال الشافعي) أخبرنا صفيان عن ابن عجلان عن نافع عن ابن عمر أنه تيمم بمربد الغنم وصلى العصر ثم دخل المدينة والشمس مرتفعة فلم يعد العصر ، قلت للشافعي فإننا نقول إذا كان المسافر يطعم بالما فلا يتيمم إلا في آخر الوقت فإن تيمم قبل آخر الوقت وصلى ثم وجد الماء قبل ذهاب الوقت توضأ وأعاد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : هذا خلاف قول ابن عمر المربد بطرف المدينة وقد تيمم به ابن عمر ودخل

وعليه من الوقت شئ، صالح فلا يعد صلاة فكيف حاله في الأمرين معاً ولا أعلم أحد مثله قال بخلافه وهو عليه بقوله سم خالفه غير كما كنته شيئاً أن تقولوا بخلاف ابن عمر أنير قول مثله ثم خالفه أيضاً في الصلاة وابن عمر إلى أن يجلي ما ليس عليه أقرب منه إلى أن يدع صلاة عليه

باب الوتر

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع قال كنت مع ابن عمر بمكة والباء متعبة فعنى ابن عمر الصبح فأوتر بواحدة ثم انكشف الغيم فرأى عليه إيلاف شفع واحدة (قال الشافعي) وأنتم تخالفون ابن عمر من هذا في موضعين فتقولون لا يوتر واحدة ومن أوتر لا يشفع وتره ولا أعلمكم تحفظون عن أحد أنه قال لا يشفع وتره فقلت للشافعي ما تقول أست في هذا ؟ قال يقول ابن عمر أنه يوتر بركة . قلت أفقول يشفع وتره ؟ فقال لا فقلت وما حجتك فيه ؟ قال روي عن ابن عباس أنه كره لابن عمر أن يشفع وتره وقال إذا أوترت فاشفع من آخره ولا تعد وترًا ولا تشفعه وأنتم زعمتم أنكم لا تقولون إلا حديث صاحبكم وليس من حديث صاحبكم خلاف ابن عمر .

باب الصلاة بمنى والنافلة في السفر

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يصلي وراء الإمام بمنى أربعاً فإذا صلى لنفسه صلى ركعتين (قال الشافعي) هذا يدل على أن الإمام إذا كان من أهل مكة صلى بمنى أربعاً لأنه لا يخلع إلا هذا أو يكون الإمام من غير أهل مكة يتم بمنى لأن الإمام في زمان ابن عمر من بني أمية وقد أتوا بإتمام عثمان قال وهذا يدل على أن المسافر لو أنهم يقوم لم تفسد صلاتهم عند ابن عمر لأن صلاته لو كانت تفسد لم يصل معه (قال الشافعي) وبهذا نقول وأنتم تخالفون ما رويتم عن ابن عمر لغير رأي أحد رويتموه بخلاف ابن عمر بل مع ابن عمر فيه غيره من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يوافقونه وتخالفونه ابن مسعود عاب بإتمام الصلاة بمنى ثم قام فأتمها فقيل له في ذلك فقال الخلاف شر ولو كان ذلك يفسد صلاته لم يتم وخالف فيه ولكنه رآه واسما فأتم ، وإن كان الفضل عنده في القصر (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه لم يكن يصلي مع الفريضة في السفر شيئاً قبلها ولا بعدها إلا من جوف الليل (قال الشافعي) ومعلوم عن ابن عمر عيب النافلة في النهار في السفر قال مالك لا بأس بالنافلة في السفر نهاراً ، قال فقلت للشافعي فإننا نقول يقول صاحبنا فقال الشافعي كيف خالفتم ابن عمر واستجبتم ما كره ولم أعلمكم تحفظون فيه شيئاً يخالف هذا يدل على أن احتجاجكم بقول ابن عمر استنار من الناس لأنه لا ينبغي لأحد أن يخالف الحجة عنده .

باب القنوت

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر كان لا يثبت في شئ من الصلوات (قال الشافعي) وأنتم رويتم القنوت في الصبح (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن هشام بن عروة أنه عن أبيه (الشك من الريب) أنه كان لا يثبت في شئ من الصلاة ولا في الوتر إلا أنه كان يثبت في صلاة الفجر قبل أن يركع الركعة الآخرة إذا قضى فرائضه (قال الشافعي) وأنتم تخالفون عروة فتقولون يثبت بعد الركوع فقلت للشافعي فأتت ثقت في الصبح بعد الركوع ؟ فقال نعم لأن النبي صلى الله عليه وسلم قنت ثم أبو بكر ثم عمر ثم عثمان قلت فقد وافقتك قال أجل من حيث لا تعلمون وموافقكم في هذا حجة عليكم في غيره فقلت من أين ؟ قال أنهم تركوا الحديث عن النبي صلى الله

عليه وسلم في الحج عن الرجل يقياس على قول ابن عمر ويقولون لا يجزئ ابن عمر قول النبي صلى الله عليه وسلم فقلت للشافعي قد يذهب على ابن عمر بعض السنن ويذهب عليه حفظ ما شاهد منها فقال الشافعي أو يخفى عليه "قبول النبي صلى الله عليه وسلم بوقت عمره وأبو بكر أو يذهب عليه حفظه؟ فقلت نعم (قال الشافعي) أقول بملك مختلفة كيف نجدكم تروون عنه إنكار القنوت وبروى غيركم من المذنبين القنوت عن النبي صلى الله عليه وسلم وخلفائه فهذا يبطل أن العمل كما نقول في كل أمر ويبطل قولكم لا يخفى على ابن عمر سنة وإذا جاز عليه أن يسي أو يذهب عليه ما شاهد كان أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر امرأة أن تحج عن أبيها من العلم من هذا أولى أن يذهب عليه ولا يجعل قوله حجة على السنة وأنها عليك في رد الحديث زعمت أن يكون لا يذهب على ابن عمر (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر في التشهد (قال الشافعي) وخالفته إلى قول عمر فإذا كان التشهد وهو من الصلاة وعلم العامة مختلف فيه بالمدينة تخالف فيه ابن عمر وعمر وعائشة فأين الإجماع والعلم ما كان ينبغي لشيء أن يكون أولى أن يكون مجتمعا عليه من التشهد وما روى فيه مالك صاحبك إلا ثلاثة أحاديث مختلفة كلها حديثا منها بخلافان (٢) فيها عمر وعمر يذهب التشهد على المنبر ثم تخالف فيها ابنه وعائشة فكيف إذا ادعى أن يكون الحاكم إذا حكم ثم قال أو عمل أجمع عليه بالمدينة وما يجوز ادعاء الإجماع إلا بخبر ولو ذهب ذاهب بجيزه كانت الأحاديث ردا لإجازته.

باب الصلاة قبل الفطر وبعده

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر لم يكن يصلي يوم الفطر قبل الصلاة ولا بعدها (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه أنه كان يصلي يوم الفطر قبل الصلاة وبعدها (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم أن أباه كان يصلي قبل يغدو إلى الصلوة أربع ركعات (قال الشافعي) والذي يروى الاختلاف فأين الإجماع إذا كانوا يختلفون في مثل هذا من الصلاة وما يقولون أنتم قالوا لا نرى بأسا أن يصلي قبل الصلاة وبعدها (قال الشافعي) فإذا خالفتم ابن عمر وإذا جاز خلاف ابن عمر في هذا أقول الرجل من التابعين يجوز غيركم خلافه أقول رجل من التابعين أو تضيقون على غيركم ما توسعون على أنفسكم فتكونون غير منصفين ويكون هذا غير مقبول من أحد ويجوز أن تدع على ابن عمر لرجل من التابعين ولراي صاحبك وتعمل قول ابن عمر حجة على الأمة في موضع آخر (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر في صلاة الخوف انتهى خالفتموه فيه ومالك يقول لا أراه حكى إلا عن النبي صلى الله عليه وسلم وابن أبي ذئب يرويه عن الزهري عن سالم عن ابن عمر عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يشك فيه (قال الشافعي) فإذا تركته على ابن عمر رأيه وروايته في صلاة الخوف بحديث يزيد بن رومان عن النبي صلى الله عليه وسلم فكيف تركون حديثا عن النبي صلى الله عليه وسلم أثبت من حديث يزيد بن رومان لرأي ابن عمر ثم تدعون حديث يزيد بن رومان أقول سهل ابن أبي حشمة فتدعون السنة لقول سهل ما أعرف أسكن في العلم مذهبا يصح والله المستعان.

باب نوم الجالس والمضطجع

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر كان ينام وهو قاعد ثم يصلي ولا يمسأ (قال الشافعي) وهكذا يقول وإن طال ذلك لافرق بين طويله وقصيره إذا كان جالسا مستويا على الأرض ويقول إما كان مضجعا

أعاد الوضوء (قال الشافعي) أخبرنا الثقة عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر أنه قال من نام ، صلى عليه . وجب عليه الوضوء . ومن نام جالساً فلا وضوء عليه . فقلت للشافعي فإننا نقول إن نام قليلاً قاعداً لم ينتقض وضوءه . وإن تطاول ذلك توطأ (قال الشافعي) ولا يجوز في النوم قاعداً إلا أن يكون حكمه حكم المضطجع قبله وكثيره سواء . أو خارجاً من ذلك الحكم فلا ينتقض الوضوء قبله . ولا كثيره . فقلت للشافعي فإننا نقول إن نام قليلاً قاعداً لم ينتقض وضوءه . وإن تطاول ذلك توطأ (قال الشافعي) فهذا خلاف ابن عمر وخلاف غيره والخروج من أوائل الناس قول ابن عمر كما حكى مالك وهو لا يرى في النوم قاعداً وضوءاً . وقول الحسن من خالف النوم عليه جالساً وغير جالس فعليه الوضوء . وقولك خارج منهما (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال في السوق فتوطأ فمسح وجهه وبديه ومسح برأسه ثم دخل المسجد فدعى للجنائز فمسح على خفيه ثم صلى فقلت للشافعي فإننا نقول لا يجوز هذا إنما مسح بحضرة ذلك ومن صنع مثل هذا استأنف فقال الشافعي إني لأرى خلاف ابن عمر عليكم خفيماً لأرى أنفسكم لا بل لا لعلكم رويون في هذا عن أحد شيئاً يخالف قول ابن عمر وإن جاز ذلك ابن عمر عندهم وإنما زعمتم أن الحجة في قول أنفسكم فلم تكلفتم الرواية عن غيركم وقد جماعت أنفسكم بالخيار فقبلون ما شئتم بلا حجة .

باب إسراع المشي إلى الصلاة

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه سمع الإقامة وهو بالقيع فأسرع المشي إلى المسجد (قال الشافعي) وكرهتم زعمتم إسراع المشي إلى المسجد فقلت للشافعي نحن نكره الإسراع إلى المسجد إذا أقيمت الصلاة (قال الشافعي) فإن كنتم كرهتموه لقول النبي صلى الله عليه وسلم « إذا أتيتهم الصلاة فلا تأتوها وأسمعهم واتوها فمشيهم وعليكم السكينة » فقد أصبتم وهكذا ينبغي لكم في كل أمر لرسول الله فيه سنة فأما أن يباس قول ابن عمر ويخطئ القياس عليه حجة على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر امرأة فخرجت عن أيها ورجلا يخرج عن أبيه فقال « لا يخرج أحد عن أحد » لأن ابن عمر قال « لا يجلي أحد عن أحد » فكيف يجوز لحلم أن يدع ما يروى رسول الله إلى ما يروى عن غيره ثم يدعه لقياس يخطئ فيه وهو هنا يصيب في ترك ما يروى عن ابن عمر إذ روى عن النبي صلى الله عليه وسلم خلافه ثم يزيد فيخرج إلى خلاف ابن عمر معه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في غير هذا الموضع .

باب رفع الأيدي في التكبير

سألت الشافعي عن رفع الأيدي في الصلاة فقال يرفع المصل يديه إذا افتتح الصلاة حذو منكبيه وإذا أراد أن يركع وإذا رفع رأسه من الركوع رفعهما كذلك ولا يفعل ذلك في السجود فقلت للشافعي فما الحجة في ذلك ؟ فقال أخبرنا هذا ابن عيينة عن الزهري عن سالم عن أبيه عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل قولنا فقلت فإننا نقول يرفع في الابتداء ثم لا يعود (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر كان إذا ابتداء الصلاة يرفع يديه حذو منكبيه وإذا رفع من الركوع رفعهما كذلك وهو يرى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه كان إذا افتتح الصلاة يرفع يديه حذو منكبيه وإذا رفع رأسه من الركوع رفعهما كذلك ثم خالفتم رسول الله صلى الله عليه وسلم وابن عمر فقلتم لا يرفع يديه إلا في ابتداء الصلاة وقد رويتم عنهما أنها رُفعا في الابتداء وعند الرفع من الركوع

(قال الشافعي) أيجوز لعالم أن يترك على النبي صلى الله عليه وسلم وابن عمر لرأى نفسه أو على النبي صلى الله عليه وسلم لرأى ابن عمر ثم يأتي موضع آخر ويصيب فيه يترك على ابن عمر لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم فكيف لم ينه بعض هذا عن بعض ؟ أرايت إن جاز له أن يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه رفع يديه في الصلاة مرتين أو ثلاثاً وعن ابن عمر فيه اثنتين يأخذ بواحدة ويترك واحدة أيجوز لغيره ترك الذي أخذ به وأخذ الذي ترك أو يجوز لغيره تركه عليه ؟ (قال الشافعي) لا يجوز له ولا لغيره ترك ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم فقلت للشافعي فإن صاحبنا قال ماعنى رفع الأيدي (قال الشافعي) هذه الحجة غاية من الجهل معناه تعظيم الله واتباع السنة معنى الرفع في الأول معنى الرفع الذي خالف فيه النبي صلى الله عليه وسلم عند الركوع وبعد رفع الرأس من الركوع ثم خالفتم فيه روايتكم عن النبي صلى الله عليه وسلم وابن عمر معا لغير قول واحد روى عنه رفع الأيدي في الصلاة تثبت روايته يروى ذلك عن رسول الله ثلاثة عشر أو أربعة عشر رجلا وروى عن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من غير وجه فقد ترك السنة .

باب وضع الأيدي في السجود

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان إذا سجد يضع كفيه على الذي يصع عليه وجهه قال ولقد رأيته في يوم شديد البرد يخرج يديه من تحت برنس له (قال الشافعي) وبهذا نأخذ وهذا يشبه سنة النبي صلى الله عليه وسلم (قال الشافعي) أخبرنا سفيان عن ابن طاووس عن أبيه عن ابن عباس قال أمر النبي صلى الله عليه وسلم أن يسجد على سبع فذكر منها كفيه وركبتيه (قال الشافعي) ففعل في هذا بما أمر به ففعل النبي صلى الله عليه وسلم فأفضى يديه إلى الأرض وإن كان البرد شديداً كما يفضى بجهته إلى الأرض فإن كان فهذا كله نقول وخالفتم هذا عن ابن عمر حيث وافق سنة النبي صلى الله عليه وسلم فقامت لأفضى يديه إلى الأرض في حر ولا برد إن شاء الله .

باب من الصيام

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر سئل عن المرأة الحامل إذا حاضت على ولدها فقال تغطر وتطعم مكان كل يوم مسكيتاً مداً من حنطة قال مالك وأهل العلم يرون عليها من ذلك القضاء قال مالك عليها القضاء لأن الله عز وجل يقول « فمن كان منكم مريضاً أو على سفر فعدة من أيام أخر » (قال الشافعي) وإذا كان له أن يخالف ابن عمر لقول القاسم ويتأول في خلاف ابن عمر انقرآن ولا يقوله فيقول هذا أعلم بالقرآن منا ومذهب ابن عمر يتوجه لأن الحامل ليست بمریضة المريض يخاف على نفسه والحامل حاضت على غيرها لا على نفسها فكيف ينبغي أن يجعل قول ابن عمر في موضع حجة ثم القياس على قوله حجة على النبي صلى الله عليه وسلم ويخطئ القياس فيقول حين قال ابن عمر لا يصلي أحد عن أحد لا ينجح أحد عن أحد قياساً على قول ابن عمر وترك قول النبي صلى الله عليه وسلم له (١) وكيف جاز أن يترك من استفتاء في رمضان ؟ فقال عليه

(١) قوله : وكيف جاز أن يترك من استفتاء الخ كذا في النسخة وفيه سقط وأصل العبارة « وكيف جاز أن يتركه وسألت الشافعي عن استفتاء الخ » وبعد ذلك في بقية الباب ما لا ينبغي على متأمل . وحرر . كشته مصححه .

القضاء ولا كفارة عليه ومن ذرعه القى فلا قضاء عليه ولا كفارة فقلت وما الحجية في ذلك فقال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال من استقاء وهو صائم فعليه القضاء ومن ذرعه القى وليس عليه قضاء فقلت للشافعي فإنا نقول ذلك من استقاء فعليه القضاء ولا كفارة عليه (قال الشافعي) فما رويتم من هذا عن عمر أنه أظفر وهو يرى الشمس غربت ثم طلعت الشمس فقال الخطب يسير وقد اجتهدنا سعي قضاء يوم مكن يوم الحجية لنا عليكم وأنتم إن وافقتموهما في هذا الموضع تخالفتموهما فيما هو مثل معناه قال فقلت للشافعي وما هذا النزاع الذي تخالفهما في مثل معناه فقال رويانا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أمر رجلا جامع أمر أنه نهائراً في رمضان أن يتقى أو يصوم أو يتصدق لا يجزيه إلا بعد أن لا يجد عتقا ولا يستطيع الصوم فقلتم لا يتقى ولا يصوم ويتصدق وتخالفتموه في الاثنين ووافقتموه في واحدة ثم زعمت أن من أظفر بغير جماع فعليه كفارة ومن استقاء أو أظفر وهو يرى أن الليل قد جاء لم كانا عندكم مفطرين؟ ثم زعمت أن ليس عليهما كفارة بالإجماع فلم تحسنوا الانبعا ولا القياس والله يغفر لنا ولكم فقلت للشافعي فكيف كان يكون القياس على ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في الجماع نهائراً فقال ما قلنا من أن لا يقاس عليه شيء غيره وذلك أنا لا نعلم أحداً خالف في أن لا كفارة على من تقياً ولا من أكل بعد الفجر وهو يرى الفجر لم يطلع ولا قبل تغيب الشمس وهو يرى أن الشمس غربت ولم يخرج أن يجمع الناس على خلاف قول النبي صلى الله عليه وسلم وليس يجوز فيه إلا ما قلنا من أن لا كفارة إلا في الجماع استدلالاً بما وصف من الأمر الذي لا أعلم فيه مخالفاً وإن أنظر فأرى حال جعلت فيها الصائم مفطراً يجب عليه قضاء جعلت عليه الكفارة فأقول ذلك في المختار والمستط والمزدد الحصى والمفطر قبل تغيب الشمس والمتسحر بعد الفجر وهو يرى أن الفجر لم يطلع والمستقى وغيره ويلزمك في الأكل الناسي أن يكون عليه كفارة لأنك تجعل ذلك فطراً له وأنت تترك الحديث نفسه ثم تدعى فيه القياس ثم لا تقوم من القياس على شيء تعرفه .

باب في الحج

قال سألت الشافعي هل يغسل المحرم رأسه من غير جنابة؟ فقال نعم وإنما يريد شعنا وقال الحجية فيه أن النبي صلى الله عليه وسلم غسل رأسه ثم غسله عمر قلت كيف ذكر مالك عن ابن عمر؟ قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان لا يغسل رأسه وهو محرم إلا من الاحتلام قال ونحن ومالك لا نرى بأساً أن يغسل المحرم رأسه في غير احتلام ويروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه اغتسل وهو محرم قلت فهكذا نقول (قال الشافعي) وإذا ترك قول ابن عمر لما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعمر فهكذا ينبغي أن تركوا عليه لكل ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم خلافه وإذا وجد في الرواية عن ابن عمر ما يخالف ما يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعمر فينبغي في مرة أخرى أن لا تسلكوا أن يذهب على ابن عمر للنبي صلى الله عليه وسلم سنة وقد يذهب عليه وعلى غيره السنن ولو علمها ما خالفها ولا رغب عنها إن شاء الله فلا تغفل في العلم وتخالف أفاويلك فيه بلا حجة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر كان يكره لبس المنطقة للمحرم فقلت للشافعي فإنه يخالف ابن عمر ويقول يقول ابن المسيب فقال الشافعي إن من استجاز خلاف ابن عمر ولم يرو خلافه إلا عن ابن المسيب حقيق إن لا يخالف سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أقول ابن عمر (قال الشافعي) رحمه الله أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول «ما استيسر من الهدى» يعني أو بقرة (قال الشافعي) ونحن وأنت نقول «ما استيسر من الهدى» شاء ورويه عن ابن عباس وإذا جاز لنا أن نترك على ابن عمر لا بن عباس كان الترك

عليه للبي على الله عليه وسلما واجبا (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر كان إذا أفطر من رمضان وهو يريد الحج لم يأخذ من رأسه ولا من لحية شيئا حتى يحج قال مالك ليس يصح أن يأخذ الرجل من رأسه بيد أن يحج (قال الشافعي) وأخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر كان إذا حلق في حج أو عمرة أخذ من لحية وشاربه قلت فإننا نقول ليس على أحد الأخذ من لحية وشاربه وإنما النسك في الرأس (قال الشافعي) وهذا مما تركتم عليه بغير رواية عن غيره عندك علمتها (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر كان إذا خرج حاجا أو معتمرا قصر الصلاة بذى الحليفة قلت فإننا نقول يقصر الصلاة إذا جاوز البيوت (قال الشافعي) فهذا مما تركتم على ابن عمر (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن محمد بن أبي بكر الثقفي أنه سأل أنس بن مالك وهما غاديان من منى إلى عرفة كيف كنتم تصنعون في هذا اليوم مع رسول الله ؟ قال كان يهل المهل منا فلا يشكر عليه وبكبر المسكين منا فلا ينكر عليه (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب أن ابن عمر قال كل ذلك قد رأيت الناس يفعلونه وأما نحن فنكبر . قلت للشافعي فإننا نقول يلبي حتى تزول الشمس ويلبي وهو غاد من منى إلى عرفة ولا يكبر إذا زالت الشمس من يوم عرفة (قال الشافعي) فهذا خلاف ما روى صاحبكم عن ابن عمر من اختيار التكبير وكراهة التكبير مع خلاف ابن عمر خلاف ما زعمتم أنه كان يصنع مع النبي صلى الله عليه وسلم فلا يشكر عليه فقد كانوا يختلفون في النسك وبعده فكيف ادعت الإجماع في كل أمر وأنت تروى الاختلاف في النسك زمان النبي وبعد النبي صلى الله عليه وسلم وتروى الاختلاف في الصوم مع النبي صلى الله عليه وسلم وبعده فقد قول غن أنس سافرا مع النبي صلى الله عليه وسلم فلم يجب الصيام على المفطرين ولا المفطرون على الصائمين وقد اختلف بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم بعده في غير شيء . قلت للشافعي فما تقول أنت فيه ؟ فقال أقول إن هذا خير وأمر بتقرب به إلى الله جل وعز الأمر فيه والاختلاف واسع وليس الإجماع كما ادعيت إذا كان بالبلدية إجماع فهو بالبلدان وإذا كان بها اختلاف اختلف البلدان فأما حيث تدعون الإجماع فليس بموجود . قال وسألت الشافعي عن العمرة في أشهر الحج فقال حسنة أستحسنها وهي أحب منها بعد الحج لقول الله عز وجل « فمن تمتع بالعمرة إلى الحج » ولقول رسول الله « دخلت العمرة في الحج » ولأن النبي صلى الله عليه وسلم أمر أصحابه « من لم يكن معه هدى أن يجعل إحرامه عمرة » (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن صدقة بن يسار عن ابن عمر أنه قال والله لأن أعتمر قبل أن أحج وأهدي أحب إلى من أن أعتمر بعد الحج في ذي الحجة فقلت للشافعي فإننا نسكرة العمرة قبل الحج (قال الشافعي) فقد كرهتم ما رويتم عن ابن عمر أنه أحبه منها وما رويتم عن عائشة أنها قالت خرجنا مع رسول الله فمنا من أهل بعرة ومنا من جمع الحج والعمرة ومنا من أهل الحج فلم كرهتم ما روى أنه فعل مع النبي صلى الله عليه وسلم وما إن عمر استحسنه وما أذن الله فيه من التمتع إن هذا لسوء الاختيار والله المستعان .

باب الإهلال من دون الميقات

قال سألت الشافعي عن الإهلال من دون الميقات فقال حسن قلت له وما الحجة فيه ؟ قال أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه أهل من إيلياء وإذا كان ابن عمر روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه وقت المواقيت وأهل من إيلياء وإنما روى عطاء عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه لما وقت المواقيت قال يستمتع الرجل من أهله وثيابه حتى يأتي ميقاته فدل هذا على أنه لم يحظر أن يحرم من ورائه ولكنه أمر أن لا يجاوز حاج ولا معتمر إلا بإحرام

(قال الشافعي) أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن حريج عن عطاء عن النبي صلى الله عليه وسلم قال: قلت للشافعي فيها نسكرو أن يهل أحد من وراء الميقات (قال الشافعي) وكيف كرهتم ما اختار ابن عمر لنفسه وقاله معه علي بن أبي طالب وعمر بن الخطاب في رجل من أهل العراق إنتم العمرة أن تعزم من دويرة أهلاك ما أعلاه يؤخذ على أحد أكثر مما يؤخذ عليكم من خلاف ما رويت وروى غيرك عن السلف .

باب في الغدو من منى إلى عرفة

قال سألت الشافعي عن الغدو من منى إلى عرفة يوم عرفة فقال ليس فيه ضيق والذي أختار أن يغدو إذا طلعت الشمس (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يغدو من منى إلى عرفة إذا طلعت الشمس قال فقلت للشافعي فلما نسكرو هذا ويقول يغدو من منى إذا صلى الصبح قبل أن تطلع الشمس (قال الشافعي) فكيف لم يتبعوا ابن عمر وقد حج مع النبي صلى الله عليه وسلم وخلفائه وكان الحج خاصة مما ينسب ابن عمر عندهم إلى العلم به وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم من وجه آخر أنه غدا من منى حين طلعت الشمس وقال محمد ابن علي السنة أن يغدو الإمام من منى إذا طلعت الشمس فعمن رويتم كراهية هذا ؟

باب قطع التلبية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقطع التلبية في الحج إذا انتهى إلى الحرم (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر حج في الفتنة فأهل ثم نظر فقال ما أمرهما إلا واحد أشهدكم أني قد أوجبت الحج مع العمرة ونحن لا نرى بهذا بأسا فقلت للشافعي فلما نسكرو أن يقرن الحج مع العمرة فقال الشافعي فكيف كرهتم غير مكروه وخالفتم من لا ينبغي لكم خلافه ؟ وما تراكم تبالغون من خالفتم إذا شئتم

باب النكاح

(قال الشافعي) أخبرنا مالك أنه بلغه أن ابن عباس وابن عمر مثالا عن رجل كانت تحته امرأة حرة فأراد أن ينكح عليها أمة فسكرها أن يجمع بينهما (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن ابن المسيب أنه كان يقول لا تنكح الأمة على الحرة فإن أطاعت فلها الثلثان (قال الشافعي) وهذا مما تركتم تغير رواية عن غيره عنكم علمتها فقلت للشافعي فلما نسكرو أن ينكح أحد أمة وهو يحد طولاً لحرة (قال الشافعي) فقد خالفتم ما رويتم عن ابن عباس وابن عمر لأنهما لم يكرها في روايتكم إلا الجمع بين الحرة والأمة لأنهما كرها ما كرهتم وهكذا خالفتم ما رويتم عن ابن المسيب وهل رويتم في قولكم شيئاً عن أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بخلافه فقلت ما عدت وقال فكيف استعجزتم خلاف من شئتم لقول أنفسكم ؟

باب التمليك

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أن ابن عمر كان يقول إذا ملك الرجل امرأته فالتقاء ماقت إلا أن ينكرها الرجل فيقول لها لم أرد إلا تطليقة واحدة فيجلف على ذلك ويكون أملاك بها ما كانت في عدتها (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن سعيد بن سليمان بن زيد بن ثابت عن خارحة بن زيد أنه أخبره أنه كان

جالسا عند زيد بن ثابت فأناه محمد بن أبي عتيق وعنه تدمان فقال له زيد ما شأنك؟ قال ملكك امرأى امرها ومارقتى فقال له زيد ما حملك على ذلك؟ فقال له القدر فقال له زيد ارجعها إن شئت وإنما هى واحدة وأنت أملك بها (قال الشافعى) أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه القاسم بن محمد أن رجلا من ثقيف أملك امرأته امرها فقالت أنت الطلاق فسكت ثم قالت أنت الطلاق فقال بفيك الحجر فقالت أنت الطلاق فقال بفيك الحجر فاختصما إلى مروان بن الحكم فاستحلفه ما ملكها إلا واحدة وردّها إليه قال عبد الرحمن فكان القاسم يعجبه هذا القضاء وراه أحسن ما سمع فى ذلك قالت الشافعى إنا نقول فى الخيرة إذا اختارت نفسها هى ثلاث وفى التى يجعل امرها بيدها أو تملك امرها إيماء تلك القضاء ماقتضت إلا أن يناكرها زوجها (قال الشافعى) هذا خلاف ما رويتم عن زيد بن ثابت وخلاف ما روى غيركم عن على بن أبى طالب وابن مسعود وغيرهما فأجعلك اخترت قول ابن عمر على قول من خلفه فى المملكة فإلى قول من ذهب فى الخيرة؟ وعنهم نقول أن اختارى وأمرك بيدك سواء وأنت لاهلك رويت فى الخيرة عن واحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قولاً يوافق قولك فإن رويت فى هذا الاختلاف عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فكيف ادعت الإجماع؟ وإذا حكى فأكثر ما يحكى الاختلاف.

باب المتعة

(قال الشافعى) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يقول لكل مطلقة متعة إلا التى تطاق وقد فرض لها الصداق ولم تمس فحسبها ما فرض لها (قال الشافعى) أخبرنا مالك عن القاسم بن محمد مثله (قال الشافعى) أخبرنا مالك عن ابن شهاب أنه كان يقول لكل مطلقة متعة فقلت للشافعى فإنا نقول خلاف قول ابن شهاب لقول ابن عمر (قال الشافعى) فيقول ابن عمر قلتم وأنتم تخالفونه قال فقلت للشافعى وأبى قال زعمتم أن ابن عمر قال لكل مطلقة متعة إلا التى فرض لها ولم تمس فحسبها نصف الصداق وهذا يوافق القرآن فيه وقوله فيمن سواها من المطلقات أن لها متعة يوافق القرآن أقول الله جل ثناؤه « لا جناح عليكم إن طلقتم النساء ما لم تمسوهن أو تفرضوا لهن فريضة ومتعهن » وقال الله جل ذكره « والمطلقات متاع بالمعروف » قلت فأينما ذهبنا إلى أن هذا إنما هو لمن ابتداء الزوج طلاقاً فيها أرايت المتعة والمملكة فإن هاتين طلاقاً أنفسهما قال أليس الزوج ملكها ذلك ومملكة التى حلف أن لا يخرج فخرجت ومملكة رجلاً يطلق امرأته ثم فرقت بينهما وبين المطلقات فى المتعة ثم فرقت بين أنفسهن وكلهن طلقها غير الزوج إلا أن ابتداء الطلاق الذى به كان من الزوج؛ فإن قالت لأن الله إنما ذكر المطلقات والمطلقات المرأة يطلقها زوجها فإن اختلعت عندك فليس الزوج هو المطلق لأنه أدخل قبل الطلاق شيئاً لزمك أن تخالف معنى القرآن لأن الله عز وجل يقول « والمطلقات يربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » فإن زعمت أن المملكة والمختلعة ومن سميها من النساء يربصن بأنفسهن ثلاثة قروء، ومطلقات لأن الطلاق جاء من الزوج إذا قبل الخلع وجعل إليهن الطلاق وإلى غيرهن فطلقهن فهو المطلق وعليه يحرم من كذلك المختلعات ومن سميها منهن مطلقات لهن المتعة فى كتاب الله ثم قول ابن عمر، والله أعلم.

باب الحلية والبرية

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال في الحلية والبرية ثلاثا ثلاثا (قال الشافعي) مذهب ابن عمر فيه ومن ذهب مذهبه أن الحلية والبرية تقوم مقام قوله لا أمراته أنت طالق ثلاثا ولا يوبه شيئا من ذلك ومن قال لمُدخول بها وغير مدخول بها أنت طالق ثلاثا وقعت عليه عندنا وعند عامة المفتين وعندكم (قال الشافعي) لا : قد خالفه ابن عمر في بعض هذا القول ووافقتهم في بعض فقلتم الحلية والبرية ثلاث في المدخول بها فلا يدين ويدين في التي لم يدخل بها ثلاثا أراد أو واحدة فلا أنه قائم كما قال ابن عمر ومن قال قوله فيقول لا ألفنت أن يدين المطلق وأستعمل عليها الأغلب ولا أتم ذهبه إذ كان الكلام منه محتمل معنيين إلى أن يجعل أقول قوله مع يمينه والكنك خالفتم هذا معا في معنى ووافقتهم معا في معنى وما للذس فيها قول إلا قرر خرجتم منه إنما قال الناس قولين أحدهما أن قال بعضهم قول ابن عمر أولئك استعملوا الأغلب فجمعوا الحلية والبرية والبرية ثلاثا كقولهم أنت طالق ثلاثا وآخرون قالوا بقول عمر في البتة يدين فإن أراد ثلاثا فثلاث وإن أراد واحدة فواحدة وآخرون ذهبوا إلى أن الكلمة احتملت معنيين فجمعوا عليه الأول فجمعوا الحلية والبرية واحدة إذا أراد بها الطلاق وقولكم خارج من هذا يخالف لما رويتم وجميع الآثار في بعضه وزدتم قولنا ثلاثا هو داخل في أحد القولين وهو أن يملك الرجل أمراته أمرها فرويته عن ابن عمر القضاء ماقت إلا أن يناكرها ثم زعمتم أنه إن ملك أمراته أمرها وهي مدخول بها فهكذا وإن كانت غير مدخول بها فويتموه والبتة ليست مذهبكم إنما البتة مذهب من لا وقع عليها الطلاق إذا احتمل الكلام الطلاق وغيره إلا إرادة الطلاق كما رويتم عن النبي صلى الله عليه وسلم ثم عمر وغيرهما .

باب في بيع الحيوان

قال سألت الشافعي عن بيع الحيوان فقال : لأربا في الحيوان يدايد ونسيئة ولا يمدو الربا في زيادة الذهب والورق والمأكول والمشروب فقلت وما الحجة فيه فقال فيه حديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ثابت وعن ابن عباس وغيره من رواية أهل البصرة ومن حديث مالك أحاديث (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه اشترى راحلة بأربعة أبرة مضومة عليه بالربذة (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن صالح بن كيسان عن الحسن بن محمد بن علي أن عليا باع جماله له يقال له عصفير بعشرين بهيرا إلى أجل (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن ابن المسيب كان يقول لأربا في الحيوان وإنما نهى عن ثلاث المضامين والملاقيح وجعل الحيلة (قال الشافعي) أخبرنا مالك أنه سأل ابن شهاب عن بيع الحيوان اثنين بواحد إلى أجل قال لا بأس به (قال الشافعي) وبهذا كله نقول وخالفتم هذا كله ومثل هذا يكون عندكم العمل لأنكم رويتم عن رجلين من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ورجلين من التابعين أحدهما أسن من الآخر وقلتم لا يجوز البعير بالبعيرين إلا أن تختلف رحلتها ونجايتها فيجوز فإن أردتم بها قياساً على التمر بالتمر فذلك لا يصلح إلا كيلا بكيل ولو كان أحد التمرين خيرا من الآخر ولا يصلح شيء من الطعام بشيء من الطعام نسيئة وأنتم تجيزون بعض الحيوان ببعض نسيئة فلم تتبعوا فيه من رويتم عنه إجازته من سميت ولم تجعلوه قياساً على غيره وقلتم فيه قولنا متافضا خارجا من السنة والآثار والقياس والمقول لعمري إن حرم البعير بالبعيرين مثله في الرحلة والنجابة ما يمدو أن يحرم خبرا والخبر يدل على إحلاله

وقد خالفتموه ولو حرمتوه قياساً على ما التزادة في بعضه على بعض الربا لقد خالفتم القياس وأجزتم البعير بالبعيرين مثله وزيادة دراهم وليس يجوز التمر بالتمر وزيادة دراهم ولا شيء من الأشياء وما علمت أحداً من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال قولكم وإن عامة المفتين بمكة والأمصار على خلاف قولكم وإن قولكم لخارج من الآثار يخالفها كلها ما رويتم منها وروى غيركم خارج من القياس والمقول فكيف جاز لأحد قول يستدرك فيه ما وصفت ثم لا يستدرك في قليل من قوله بل في كثير والله المستعان (قال الشيخ ابن أبي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عروة بن أذينة قال خرجت مع جدة لي عليها مئتي إلى بيت الله حتى إذا كانت ببعض الطريق عجزت فسألت عبد الله ابن عمر فقال عبد الله مرها فلتركب ثم لتمش من حيث عجزت قال مالك وعليها الهدى (قال الشيخ ابن أبي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد أنه قال كان على مئتي فأصابني خاصرة فركبت حتى أتيت مكة فسألت عطاء ابن أبي رباح وغيره فقالوا عليك هدى فلما قدمت المدينة سألت فأمرؤى أن أمشي من حيث عجزت فمشيت مرة أخرى (قال الشيخ ابن أبي) فرويتم عن ابن عمر أنه أمرها أن تمشي ورويتم ذلك ممن سأل بالمدينة ولم يرووا عنهم أنهم أمروها بهدى فخالفتم في أمرها بهدى وهذا عندكم إجماع بالمدينة ورويتم أن عطاء وغيره أمروه بهدى ولم يأمرؤه بمشي فخالف في رواية نفسه عطاء وابن عمر والمدنيين ولا أدري أين العمل الذي ندعون من قولكم ولا أين الإجماع منه هذا خلافاً لما رويتم وخلاف رواية غيركم عن ابن عمر وغيره وما يجوز من هذا إلا واحد من قولين إما قول ابن عمر بمشي ما ركب حتى يكون بالمشي كله وإما أن لا يكون عليه عودة لأنه قد جاء عجم أو عمرة وعليه هدى مكان ركوبه وإما أن يمشي ويهدى فقد كافه الأمرين معا وإنما ينبغي أن يكون عليه أحدهما والله أعلم .

باب الكفارات

(قال الشيخ ابن أبي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر قال « من حلف على يمين فوكدها فعليه عتق رقبة » (قال الشيخ ابن أبي) فخالفتم ابن عمر فقامت التوكيد وغيره سواء يعجز به فيه إطعام عشرة مساكين نراك تستوحشون من خلاف ابن عمر بحال وما نعرف لكم مذهبا غير أنارأيناكم إذا وافقتم قول ابن عمر وغيره من الصحابة أو من بعدهم من التابعين قائم هم أشد تقدماً في العلم وأحدث رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه عهداً فأحرى أن لا نقول إلا بما يعملون وأنتمنا يقتدى بهم فكيف تخالفونهم وعظمت خلافتهم غاية التعظيم وأعل من خالفهم بمن عبتهم عليه خلاف من وافقكم منه أن يكون خلافاً لأن من رواه عن مثلهم لم تعرفوه أن يبق عليكم ثم تخالفونهم لغير قول أحد من الناس مثلهم ولا يسمع روايتكم وتتركون ما شئتم لغير حجة فيما أخذتم ولا ما تركتم وما صنعتم من هذا غير جائز لغيركم عنكم وكذلك هو غير جائز لكم عند أحد من المسلمين لأنه إذا لم يجوز لمن يخالف بعض الأثر فيحسن الاحتجاج والقياس كان أن يكون لكم إذا كنتم لا تحسنون عند الناس حجة ولا قياساً أبعد . قائم إن زكاة الفطر وصدقة الطعام وجميع الكفارات بعد النبي صلى الله عليه وسلم إلا كفارة الظهار فنها بعد هشام (قال الشيخ ابن أبي) وما علمته قال هذا القول قبلكم أحد من الناس وما أدري إلى أي شيء ذهبت إلى عظم ذنب الظهار فالقاتل أعظم من المظاهر ذنباً فكيف رأيتم أن كفارة القاتل بعد النبي صلى الله عليه وسلم وكفارة المظاهر بمدهشام ومن شرع لكم مدهشام وقد أزل الله الكفارات على رسوله قبل يولد أبو هشام فكيف ترى المسلمين كفروا في زمان النبي صلى الله عليه وسلم قبل أن يكون مد

هشام فإن زعمت أنهم كفروا بمد رسول الله صلى الله عليه وسلم وأخذوا به الصدقات وأخرجوا به الزكاة لأن الله عز وجل أنزل الكفارات فقد أبان رسول الله صلى الله عليه وسلم كما قدر عليها كما أبان ذلك في زكاة الفطر وفي الصدقات فكيف أخذتم مد هشام وهو غير ما أبان رسول الله صلى الله عليه وسلم للناس وكفروا به السلف إلى أن كان لهشام مد وإن زعمت أن ذلك غير معروف فمن عرفهم أن الكفارة بمد هشام ومن زعم أن الكفارات مختلفة أرايت لو قال قائل كل كفارة بمد هشام إلا كفارة الظهار فأما بمد النبي صلى الله عليه وسلم هل الحجة عليه إلا أن نقول لا يفرق بينهم إلا كتاب أو سنة أو إجماع أو خبر لازم . فقلت للشافعي فهل خالفك في أن الكفارات بمد النبي صلى الله عليه وسلم أحد ؟ فقال معاذ الله أن يكون زعمنا أن مسلما قط غيرك قال إن شيئا من الكفارات بمد غير النبي صلى الله عليه وسلم قال فما شئ ، يقوله بعض المشرقيين ؟ قلت قول متوجه وإن خالفناه قال وما هو ؟ قلت قالوا الكفارات بمد النبي صلى الله عليه وسلم يطعم المسكين مدين مدين قياسا على أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر كعب ابن عجرة أن يطعم في فدية الأذى كل مسكين مدين مدين ولم تبلغ جهالتهم ولا جهالة أحد أن يقول إن كفارة بغير مد النبي صلى الله عليه وسلم . فقلت للشافعي فقل مد هشام مدان بمد النبي صلى الله عليه وسلم فقال الشافعي لا هو مد وثلاث أو مد ونصف ، فقلت للشافعي أتعترف لقولنا وجهها ؟ فقال : لا وجه لكم بمذم أحد من العالمين بأن يقول مثله ولا يفرق مسلم غيركم بين مكيلة الكفارات إلا أنا نقول هي مد مد بمد النبي صلى الله عليه وسلم لكل مسكين وقال بعض المشرقيين مدان مدان فأما أن يفرق أحد بين مكيلة شيء من الكفارات فلا .

باب زكاة الفطر

(قال الشافعي) رحمه الله أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه كان يبعث زكاة الفطر إلى الذي تجمع عنده قبل الفطر بيومين أو ثلاثة (قال الشافعي) هذا حسن واستحسنه ابن فعله والحجة بأن النبي صلى الله عليه وسلم تسلف صدقة العباس قبل أن نحل ويقول ابن عمر وغيره ، فقلت للشافعي فإننا نكره لأحد أن يؤدي زكاة الفطر إلا مع "نحو يوم الفطر وذلك حين يحل بعد الفجر (قال الشافعي) قد خالفتم ابن عمر في روايتكم وما روى غيركم عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه تسلف صدقة عباس بن عبد المطلب قبل محلهما لغير قول واحد علمتكم رويتموه عنه من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ولا التابعين فاست أدري لأى معنى تحملون ما حدث من الحديث إن كنتم حملتموه ليعلموا الناس أنكم قد عرفتموه فخالفتهم بمد المعرفة فقد وقعتم بالذى أردتم وأظهروا للناس خلاف السلف وإن كنتم حملتموه لتأخذوا به فقد أخطأتم ما تركتم منه وما تركتم منه كثير في قليل ما رويتم وإن كانت الحجة عندكم ليست في الحديث فلم تكلفتم روايته واحتججتم بما وافقتم منه على من خالفه ؟ ما يخرجون من قلة النصفة والخطأ فيما صح إذ تركتم مثله وأخذتم بمثله ولا يجوز أن يكون شيء مرة حجة ومرة غير حجة .

باب في قطع العبد

(قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن عبدا له سرق وهو آبق فأبى سعيد بن العاص أن يقطعه فأمر به ابن عمر فقطعت يده ، فقلت للشافعي فإننا نقول لا يقطع السيد يد عبده إذا أبى السلطان يقطعه فقال الشافعي قد كان سعيد بن العاص من صالحى ولأهل المدينة فلما لم ير أن يقطع الآبق أمر ابن عمر بقطعه وفي هذا دليل على أن ولأهل المدينة كانوا يتصورون بآرائهم وبخالفهم وأهل المدينة كانوا يختلفون

فياخذ أمراؤهم رأى بعضهم دون بعض وهذا أيضا العمل لأنكم كنتم تؤمنون أن قضاء من هو أسوأ حالا من سيدومثله لا يقضى إلا بقول الفقهاء وأن فقهاءهم زعمتم لا يختلفون وليس هو كما تؤمنتم في قول فقهاءهم ولا قضاء أمرائهم وقد خالفتم رأى سعيد وهو الوالى وابن عمر وهو الملقى فأين العمل ؟ إن كان العمل فيما عمل به الوالى فسعيد لم يكن يرى قطع الآبق وأنتم ترون قطعه وإن كان العمل في قول ابن عمر فقد قطعه وأنتم ترون أن ليس لنا أن نقطعه ومادرينا مامعنى قولكم العمل ولا تدرون فيما خبرنا وما وجدنا لكم منه خرجا إلا أن تكفروا سميت أفاويلكم العمل والإجماع فتقولون على هذا العمل وعلى هذا الإجماع تعنون أفاويلكم وأما غير هذا فلا يخرج لقولكم فيه عمل ولا إجماع لأن ما نجد عنكم من روايتكم ورواية غيركم اختلاف لا إجماع الناس معكم فيه لا يخالفونكم قلت لاشافى قد فهمت ما ذكرت أنكم نصر إلى الأخذ به من الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم والآثار عن أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وما تركنا من الآثار عن التابعين بالمدينة من رواية صاحبنا نفسه وتركنا لما روى وخالفنا فيه فهل تجد فيها روى غيرنا شيئا تركناه ؟ قال نعم أكثر من هذا في رواية صاحبكم لغير قليل فقلت له فلنا علم ندخله مع علم المدنيين قال أى علم هو ؟ قلت علم المصريين وعلم غير صاحبنا من المدنيين (قال الشافعى) ولم أدخلتم علم المصريين دون علم غيره مع علم أهل المدينة ؟ فقلت أدخلت منه ما أخذوا عن أهل المدينة قال ومن ذلك علم خالد بن أبى عمران ؟ قلت نعم (قال الشافعى) فقد وجدته تروى عن خالد بن أبى عمران أنه سأل سالم بن عبد الله والقاسم بن محمد وسليمان ابن يسار فنظرت فيما ثبت أنت عن هؤلاء نفر فرائت فيه أفاويل تخالفها ووجدته تروى عن ابن شهاب وريضة ويحيى بن سعيد فوجدته تخالفهم ولست أدري من تبعتم إذا كنت تروى أنت وغيرك عن النبي صلى الله عليه وسلم أشياء تخالفها ثم عن رويت عنه هذا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ثم عن التابعين ثم عن بعدهم فقد أوسعت القرون الحالية والباقية خلافا ووضعتم نفسك بموضع أن لا تقبل إلا إذا شئت وأنت تعيب على غيرك ما هو أقل من هذا وعند من عبت عليه عقل صحيح وهرفة يحتاج بها عما يقول ولم نزلك عندك والله يغفر لنا ولك قال ويدخل عليك من هذا خصلتان فإن كان علم أهل المدينة إجماعا كله أو الأكثر منه فقد خالفته لا بل قد خالفت أعلام أهل المدينة من كل قرن في بعض أفاويلهم وإن كان في علمهم افتراق فلم ادعيت لهم الإجماع (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وما حفظت لك مذهبا واحدا في شيء من العلم استقام لك فيه قول ولا حفظت أنك ادعيت الحجة في شيء إلا تركتها في مثل الذى ادعيتها فيه وزعمت أنك تثبت السنة من وجهين أحدهما أن تجد الأئمة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قالوا بما يوافقها والآخر أن لا تجد الناس اختلفوا فيها وتردها إن لم تجد للأئمة فيها قولا وتجد الناس اختلفوا فيها ثم تثبت تحريم كل ذى ناب من السباع واليمين مع الشاهد والقسامة وغير ذلك مما ذكرنا هذا هذا كله لا تروى فيه عن أحد من الأئمة شيئا يوافقك بل أنت تروى في القسامة عن عمر خلاف حديثك عن النبي صلى الله عليه وسلم وتروى فيها عن النبي صلى الله عليه وسلم خلاف حديثك الذى أخذت به وبخالفك فيها سعيد بن المسيب برأيه وروايته وبخالفك فيها كثير من أهل المدينة وبردها عليك أهل البلدان ردا عنيفا وكذلك أكثر أهل البلدان ردوا عليك اليمين مع الشاهد ويدعون فيها أنها تخالف القرآن وبردها عليك بالمدينة عروة والزهرى وغيرهما وبكعة عطاء وغيره ويرد كل ذى ناب من السباع عائشة وابن عباس وغيرهما ثم رددت أن النبي صلى الله عليه وسلم تطيب للأحرام وبني قبل الطواف ابن أبى وقاص وابن عباس كما تطيب النبي صلى الله عليه وسلم وعلى هذا أكثر المفتين بالبلدان فترك هذا لأن رويت أن عمر كره ذلك ولا يجوز لعالم أن يدع قول النبي صلى الله عليه وسلم

لقول أحد سواء فإن قلت قد يمكن الغلط فيمن روى هذا عن النبي صلى الله عليه وسلم فكذلك يمكن الغلط فيمن روى ما رويت عن عمر فإن جمعت الروایتين ثابتتين مما إذا روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أولى أن يقال به وإن أدخلت التهمة على الراويين مما فلا تدع الرواية عن أحد أخذت عنه وأنت تهمة . قلت للشافعي أفيجوز أن تنهم الرواية ؟ قال لا إلا أن يروى حديثان عن رجل واحد مختلفان فذهب إلى أحدهما فأما رواية عن واحد لا معارض لها فلا يجوز أن تنهم ولو جاز أن تنهم لم يجز أن تخرج بحديث المتهمين بغير معارض روايته فأما أن يروى رجل عن رجل عن النبي صلى الله عليه وسلم شيئاً ويروى آخر عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم شيئاً بخلافه فليس هذه معارضة هذه رواية عن رجل وهذه عن آخر وكل واحد منهما غير صاحبه ثم لم تثبت على ما وصفت من مذهبه حتى تركت قول عمر في النبوة هو حر ولك ولاؤه وعلينا تفقته فقلت لا يكون للذي التقطه ولاؤه ولا أحسب حجة لك في هذا إلا أن تقول قال النبي صلى الله عليه وسلم « الولاء لمن أعتق » وهذا غير متفق ورويت عن عمر أنه بدأ في القسامة المدعى عليهم فأبوا فرددوا على المدعين فأبوا الأيمان فأغرم المدعى عليهم نصف الدية فخالفته أنت فقلت يبدأ المدعون ولا تعزم المدعى عليهم إذا لم يخالف من أنه بدأ المدعين ولم يجعل على المدعى عليهم غرامة حين لم يقبل المدعون أيمانهم ورويت عن عمر أنه قال في المؤمن يؤمن العلج ثم يقتله لا يباقي أن أحداً فعل ذلك إلا فتنه فخالفته وقلت لا يقتل مؤمن بكافر مع ما وصفنا بما تركت على عمر والرجل من الصحابة ثم تنخلص إلى أن تترك عليه لرأى نفسك ولا يجوز إذا كانت السنة حجة على قول من تركها أن لا يوافقها إلا أن تكون كذلك أبداً ولا يجوز هذا القول المختلط المتناقض ورويت عن عمر في الضرس جمل وعن ابن السيب في الضرس جملان ثم تركت عليهما معاً قولهما ولا أعلم لك حجة في هذا أقوى من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « في السن خمس » وأن الضرس قد يسمى سناً ثم صرت إلى أن رويت أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر امرأة أن تخرج عن أبيها وهذا قول على ابن أبي طالب وابن عباس وابن السيب وريفة وكل من عرفت قوله من كل أهل بلد غير أصحابك لأعلمهم يختلفون فيه فتركته لقياس زعمت على قول ابن عمر لا يصلي أحد عن أحد ولا يصوم أحد عن أحد فقلت والحج يشبههما (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ورويت عن ابن عمر أنه سمع الإقامة فأسرع المشي إلى المسجد فتركته عليه لا أعلم لك حجة في تركه عليه إلا أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا تأتوها تسعون واثنتوها تمشون وعليكم السكينة » ورويت عن ابن عمر أنه كان يضح في عبثه الماء إذا اغتسل من الجنابة وخالفته ولم ترو عن أحد من الناس خلافه ورويت عن ابن عمر أنه كان يرفع يديه إذا رفع رأسه من الركوع ورويت عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله ثم خالفته وهو يوافق سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لتغير قول أحد من الناس رويته عنه ورويت عن ابن عمر أنه كان إذا سجد يضع كفيه على الذي يضع عليه وجهه حتى يخرجهما في شدة البرد وتروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه أمر أن يسجد على سبع فيها السكفان فخالف ابن عمر فيما يوافق فيه النبي صلى الله عليه وسلم فإذا كنت تخالف ما رويت عن النبي صلى الله عليه وسلم في الطيب المحرم لقول عمر وما رويت عن عمر في تعريض البعير وهو محرم لقول ابن عمر وما رويت عن ابن عمر فيما وصفنا وغيره لقول نفسك فلا أجمع العلم إذاً إلا أعلمك ولا أعلمك تدري لأني شيء تحمل الحديث إذا كنت تأخذ منه ماشئت وتركته منه ماشئت ورويت عن النبي صلى الله عليه وسلم ولم تعتمدوا على أمر تعرفونه . قلت للشافعي إنما ذهبنا إلى أن تثبت ما اجتمع عليه أهل المدينة دون البلدان كلها فقال الشافعي هذه طريق الذين أبطلوا الأحاديث كلها وقالوا نأخذ بالإجماع إلا أنهم ادعوا إجماع الناس وادعيتهم أنهم إجماع بلد

هم يختلفون على لسانكم والذي يدخل عليهم يدخل عليكم معهم لاصمت كان أولى بكم من هذا القول قلت ولم؟ قال لأنه كلام ترسلونه لا بمرقة فإذا سلتم عنه لم تغفوا منه على شيء يذني لأحد أن يقبله أرايتكم إذا سلتم من الذين اجتمعوا بالمدينة؟ أم الذين ثبت لهم الحديث وثبت لهم ما اجتمعوا عليه وإن لم يكن فيه حديث من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فإن قلتم نعم قلت يدخل عليكم في هذا أمران أحدهما أنه لو كان لهم إجماع لم تكونوا وصلتم إلى الخبر عنهم إلا من جهة خبر الانفراد الذي رددتم مثله في الخبر عن رسول الله فإن ثبت خبر الانفراد فما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أحق أن يؤخذ به والآخر أنكم لا تحفظون في قول واحد غيركم شيئاً متفقاً فكيف تسمون إجماعاً لا تجدون فيه عن غيركم قولاً واحداً؟ وكيف تقولون أجمع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهم يختلفون على لسانكم وعند أهل العلم؟ فإن قلتم إنا ذهبنا إلى أن إجماعهم أن يحكم أحد الأئمة أبو بكر أو عمر أو عثمان رضي الله عنهم بالدينة يحكم أو يقول القول فقال الشافعي إنه قد احتج لكم بعض الشريفة بأن قال ما قلتم وكان حكم الحاكم وقول القائل من الأئمة لا يكون بالمدينة إلا علماً ظاهراً غير مستتر وهم يجمعون أنهم أعلم الناس بسنن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأطلب الناس لما ذهب عنه عنهم منها يسألون عنها على النبر وعلى المواسم وفي المساجد وفي عوام الناس ويبتدون فيجربون بما لم يسألوا عنه فيقبلون ممن أخبرهم ما أخبرهم إذا ثبت لهم فإذا حكم أحدهم الحكم لم يجوز أن يكون حكمه به إلا وهو موافق سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وغير مخالف لها فإن جاء حديث عن النبي صلى الله عليه وسلم يخالفه من وجهة الانفراد انهم لما وصفت فقلت للشافعي هذا المعنى الذي ذهبنا إليه بأي شيء احتجبت عليه (قال الشافعي) أول ما محتج به عليكم من هذا أنكم لا تعرفون حكم الحاكم منهم ولا قول القائل إلا بخبر الانفراد الذي رددتم مثله إذا روى عن النبي صلى الله عليه وسلم القرض من الله وما روى عن دونه لا يدخل محل قول النبي صلى الله عليه وسلم أبداً فكيف أجزم خبر الانفراد عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ورددتموه عن النبي صلى الله عليه وسلم؟ فقلت للشافعي فما ردد عليك؟ فقال ما كان عنده في هذا شيء أكثر من الخروج منه وأنا أعلم - إن شاء الله - أنه يعلم أنه يلزمه فهل عنكم في هذا حجة؟ فقلت ما يحضرني قال فقلت للشافعي وما جئتكم عليه سوى هذا؟ فقال الشافعي قد أو ددتكم أن عمر - مع فضل علمه وصحبته وطول عمره وكثرة مسأله وتقواه - قد حكم أحكاماً بالغة بعضها عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء فرجع عن حكمه إلى ما بلغه عن رسول الله ورجع الناس عن بعض حكمه بعده إلى ما يلزمهم عن النبي صلى الله عليه وسلم فإنه قد يعزب عن الكثير الصحبة شيء من علم يحفظه الأقل علماً وصحبة منه فلا يمنه ذلك من قبوله واكتفيت من ترديد هذا بما وصفت في كتاب هذا وكتاب جماع العلم (قال الشافعي) ولو لم يكن هذا هكذا ما كان على الأرض أحد أعلم أنكر لما زعم أن الصواب فيه منكم قلت فكيف؟ قال قد تركتم على عمر بن الخطاب من روايتكم منها ما تركتموه وزعتم لأن الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم جاء بخلافه ومنها ما تركتموه لأن ابن عمر خالفه ومنها ما تركتموه لراي أنفسكم لا بخلاف عمر فيه أحد يحفظ عنه فهو كان حكم الحاكم وقوله يقوم المقام الذي قلت كنت خارجاً منه فما وصفنا وفيما روى الثقات عن عمر أنكم لتختلفون عنه أكثر من مائة قول منها ما هو لراي أنفسكم ومثلحكم وحفظت أنك تروى عن أبي بكر سنة أقاويل تركتم عليه منها خمسة اثنين في القراءة في الصلاة وآخرى في نهيه عن عبث الشجر وتخريب العمار وغير ذوات الأرواح إلا لا أكاة وحفظت أنك تركت على عثمان أنه كان يحرم وجهه وهو محرم من روايتكم وغير ذلك وما تركت عليهم من رواية الثقات من أهل المدينة أصحابكم ما تركتم عليهم من روايتكم

لنفلة وافلة روايتكم وكثرة روايتهم فإن ذهبتم إلى غيرهم من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فلم ترووا عن أحد قط شيئا علمته إلا تركتم بعض ما رووه وإن ذهبتم إلى التابعين فقد خالفتم كثيرا من أقوالهم وإن ذهبتم إلى تابعي التابعين فقد خالفتم ما رووه وروى غيركم ما كتبنا منه في هذا الكتاب شيئا يدل على ما رووه وما تركنا من رواية غيركم أضعاف ما كتبنا فإن أنصفتم بأقوالكم فلا تشكوا في أسكم لم تذهبوا مذهبا علمناه إلا فارقتموه فإن كانت حجبتكم لازمة فحالفكم بفراقها غير معمودة وإن كانت غير لازمة دخل عليكم فراقها والضعف في الحجة بما لا يلزم قال فقلت للشافعي فقد سمعتك تحكي أن بعض الثوريين قام بحجبتنا فيما ذكرنا من الإجماع فأحب أن تحكي لي ما قلت وقل لك فقال لي الشافعي فيها حكيت الكفاية بما لم أحك وما تصنع بما لم تفعله أنت في حجبتك ؟ فقلت للشافعي قد ذكرت الذي قام بالعدز في بعض ترك الحديث ووصفت أنه منسوب إلى البصرة فقال لي الشافعي هو كما ذكرت وقد جاء منه على ما لم تأت عليه لنفسك ولو لم أر في مذهبه شيئا تقوم به حجة فقلت فأذكر منه ما حضرك (قال الشافعي) قلت له أرايت الفرض علينا وعلى من قبلنا في اتباع سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أليس واحدا ؟ قال بلى فقلت إذا كان أبو بكر خليفة النبي صلى الله عليه وسلم والعامل بعده فورد عليه خبر واحد عن النبي صلى الله عليه وسلم وأبو بكر لأمدة بينه وبين النبي صلى الله عليه وسلم بمكة فيها أن يعمل بالخبر فلا يترك ما تقول فيه ؟ قال أقول أنه يقبله ويعمل به فقلت قد ثبت إذا بالخبر ولم يتقدمه عمل من أحد بعد عن النبي صلى الله عليه وسلم بآيته لأنه لم يكن بينهما إمام بالخبر ولا يدعه وهو مخالف في هذا حال من بعده (قال الشافعي) فقلت أرايت إذا جاء الخبر في آخر عمره ولا يعمل به ولا بما يخالفه في أول عمره وقد عاش أكثر من سنة يعمل فما تقول فيه ؟ قال يقبله فقلت فقد قبل خبرا لم يتقدمه عمل (قال الشافعي) لو أجبت إلى النصفة على أصل قولك يلزمك أن لا يكون على الناس العمل بما جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا بأن يعمل به من بعده أو يترك العمل لأنه إذا كان للإمام الأول أن يدعه لم يعمل به كان جميع من بعده من الأئمة في مثل حاله لأنه لا بد أن يتبدى العمل به الإمام الأول أو الثاني أو من بعده قال فلا أقول هذا (قال الشافعي) فما تقول في عمر وأبو بكر إمام قبله إذا ورد عليه خبر الواحد لم يعمل به أبو بكر ولم يخالفه ؟ قال يقبله ويعمل به أبو بكر قال نعم ولم يخالفه قلت أفثبت ولم يتقدمه عمل ؟ قال نعم قلت وهكذا عمر في آخر خلافته وأولها ؟ قال نعم قلت وهكذا عثمان ؟ قال نعم قلت زعمت أن الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم يلزم ولم يتقدمه عمل قبله وقد ولي الأئمة ولم يعملوا به ولم يدعوه قال فلا يمكن أن تكون للنبي صلى الله عليه وسلم سنة إلا عمل بها الأئمة بعده (قال الشافعي) فقلت له وقد حفظ عن النبي صلى الله عليه وسلم أشياء لا يحفظ عن أحد من خلفائه فيها شيء ؟ فقال نعم سنن كثيرة ولكن من أين ترى ذلك (قال الشافعي) فقلت استفتي فيها بالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عمن بعده وذلك أن بالخلق الحاجة إلى الخبر عنه وأن عليهم اتباعه وأهل ما لم يرد على من بعده قال فمثل لي ما عملت أنه ورد على من بعده من خلفائه فلم يحك عنه فيه شيء قلت قول النبي صلى الله عليه وسلم « ليس فيما دون خمسة أوسق صدقة » لا شك أن قد ورد على جميع خلفائه لأتهم كانوا القامئين بأخذ العشر من الناس ولم يخلف عن واحد منهم فيها شيء قال صدقت هذا بين قلت وله أمثال كثيرة قد كتبناها في غير هذا الموضع فقلت إذا كان يرد علينا الخبر عن بعض خلفائه ويرد علينا الخبر عنه يخالفه فنصير إلى الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم لأن لكل غاية وغاية العلم كتاب الله عز وجل وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم أنعم أن السنة ما كانت موجودة مستغنى بها

عن غيره؛ قال نعم وقد سمعتك ذكرت مالا أجعل من أنه قد برد عن غير واحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم
 أقول بقوله توجد السنة بخلافه فإن وجدها رجح إليها وإن وجدها من بعده صار إليها فهذا يدل على ما ذكرت
 من استثناء السنة عما سواها وبالمدينة من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم نحو من ثلاثين ألف رجل إن لم يزيدوا
 لعلك لا تروى عنهم قولاً واحداً عن ستة نعم إنما تروى القول عن الواحد والاثني والثلاثة والأربعة متفرقين فيه
 أو مجتمعين والأكثر التفرق فأين الإجماع (قال الشيخ أبي) رحمه الله قلت له ضع لقولك إذا كان الأكثر مثلاً
 قال نعم كأن خمسة نفر من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قالوا قولاً متفقين عليه وقال ثلاثة قولاً مخالفاً لقولهم
 فالأكثر أولى أن يتبع فقلت هذا قلما يوجد وإن وجد أيجوز أن تعده إجماعاً وقد تفرقوا موافقة؟ قال نعم على معنى
 أن الأكثر مجتمعون قلت فإذا كان أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من العدد على ما وصفت فهل فيمن لم يرووا عنه من
 أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم دلالة موافقة الأكثر فيكونون أكثر بعددهم ومن وافقهم أو موافقة الثلاثة
 الأقلين فيكون الأقلون الأكثرين بمن وافقهم لا تدرى لعلمهم متفرقون ولا تدرى أين الأقل وأصحاب النبي صلى
 الله عليه وسلم كلهم ممن له أن يقول في العلم قال ما أدرى كيف قولهم لو قالوا وإن لهم أن يقولوا قلت والصدق
 فيه أبداً لا يقول أحد شيئاً لم يقله أحد أنه قاله ولو قلت وافقوا بعضهم قال غيرك بل خالفوه قال ولا إيس الصدق
 أن تقول وافقوا ولا خالفوا بالصمت قلت هذا الصدق قلت فترى ادعاء الإجماع يصح لمن ادعاه في شيء من خاص
 العلم (قال الشيخ أبي) وقلت له فهكذا التابعون بعدهم وتابعو التابعين وقال وكيف تقول أنت؟ قلت ما علمت بالمدينة
 ولا بأفقي من آفاق الدنيا أحداً من أهل العلم ادعى طريق الإجماع^(١) إلا بالفرض وخاص من العلم إلا حدثنا ذلك
 الذي فيه إجماع يوجد فيه الإجماع بكل بلد ولقد ادعاه بعض أصحاب الشريطين فأسكر عليه جميع من سمع قوله من
 أهل العلم دعواؤه الإجماع حيث ادعاه وقالوا أو من قال ذلك منهم لو أن شيئاً روى عن نفر من أصحاب النبي صلى الله
 عليه وسلم ثم عن نفر من التابعين فلم يرو عن مثلهم خلافتهم ولا موافقتهم ما دل على إجماع من لم يرو عنه منهم لأنه
 لا يدرى مجتمعون أم متفرقون لو قالوا وسمعت بعضهم يقول لو كان بيننا من السلف مائة رجل وأجمع منهم عشرة
 على قول أيجوز أن ندعى أن التسميعين مجتمعون معهم وقد نجدهم يختلفون في بعض الأمر ولو جاز لنا إذا قال لنا قائل
 شيئاً أخذنا به لم نحفظ عن غيره قولاً بخلافه ولا يوافق أن ندعى موافقة جاز لغيرنا ممن خالفنا أن يدعى موافقة
 له ومخالفة لنا ولأسكن لا يجوز أن يدعى على أحد فيما يقل فيه شيء (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى فقال لي
 فكيف يصح أن تقول إجماعاً؟ قلت يصح في الفرض الذي لا يسع جهله من الصلوات والزكاة وتحريم الحرام وأما علم
 الخاصة في الأحكام الذي لا يضر جهله على العوام والذي إنما علمه عند الخواص من سبيل خبر الخواص وقابل
 ما يوجد من هذا فنقول فيه واحداً من قولين نقول لا علمهم اختلفوا فيما لا علمهم اختلفوا فيه ونقول فيما اختلفوا فيه
 اختلفوا واجتهدوا فأخذنا أشبه أقوالهم بالكتاب والسنة وإن لم يوجد عليه دلالة من واحد منهما وقد يكون إلا
 أن يوجد أو أحسنها عند أهل العلم في ابتداء التصرف والعقب وضح إذا اختلفوا كما وصفت أن تقول روى هذا
 القول عن نفر اختلفوا فيه فذهبنا إلى قول ثلاثة دون اثنين وأربعة دون ثلاثة ولا نقول هذا إجماع فإن الإجماع
 قضاء على من لم يقل ممن لا تدرى ما يقول لو قال وادعاء رواية الإجماع وقد يوجد مخالف فيما ادعى فيه الإجماع

(١) كذا في النسخة ، ولعل أصله « كان بالفرض أو خاص » الشيخ تأمل .

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى فقال قد علمت أنهم اختلفوا في الرأي الذي لا متقدم فيه من كتاب ولا سنة أو يوجد فيها اختلفوا فيه كتاب وسنة ؟ قلت نعم قال وأين ؟ قلت قال الله عز وجل « والمطلقات يتربصن بأنفسهن ثلاثة قروء » وقال عمر بن الخطاب وعلى وابن مسعود وأبو موسى الأشعري لا تحل المرأة حتى تمتثل من الحيضة الثالثة وذهبوا إلى أن الأقراء الحيض وقال هذا ابن المسيب وعطاء وجماعة من التابعين والمفتين بعدهم إلى اليوم وقالت عائشة وزيد بن ثابت وابن عمر الأقراء الأطهار فإذا طمعت في الدم من الحيضة الثالثة فقد حلت وقال هذا القول بعض التابعين وبعض المفتين إلى اليوم وقال الله تعالى « وأولات الأحمال أجعلن أن يضعن حملهن » فقال علي ابن أبي طالب تمتد آخر الأجلين وروى عن ابن عباس مثل قوله وقال عمر بن الخطاب إذا وضعت ذا بطنها فقد حلت وفي هذا كتاب وسنة وفي الأقراء قبله كتاب ودلالة من سنة وقال الله جل ثناؤه « للذين يؤلون من نسائهم تربص أربعة أشهر »^(١) فهي تطليقة وروى عن عثمان وزيد بن ثابت خلافة وقال علي بن أبي طالب وابن عمر ونفر من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم من الأنصار لا يقع عليها طلاق ويرقف فيما أن يفيء وإنما أن يطلق ومسح رسول الله صلى الله عليه وسلم على الحفنين فأنكر المسح على بن أبي طالب وعائشة وابن عباس وأبو هريرة وهؤلاء أهل علم بالنبي صلى الله عليه وسلم ومسح عمر وسعد وابن عمر وأنس بن مالك وهؤلاء أهل علم به والناس مختلفون في هذه الأشياء وفي كل واحد منها كتاب أو كتاب وسنة قال ومن أين ترى ذلك ؟ فقلت تحتل الآية المعنيين فيقول أهل اللسان بأحدهما ويقول غيرهم منهم بالثاني الآخر الذي يخالفه والآية محتملة لقولهما معا لاتساع اسان العرب وأما السنة فنذهب على بعضهم وكل من ثبتت عنده السنة قال بها إن شاء الله ولم يخالفها لأن كثيرا منها يأتي واضحا ليس فيه تأويل (قال الشافعي) وذكرنا له مس الذكر فان علياً وابن عباس وعمار بن ياسر وحذيفة وابن مسعود لا يرون فيه الوضوء وابن المسيب وغيره بالمدينة لا يرون منه الوضوء وسعدا وابن عمر يريان فيه الوضوء وبعض التابعين بالمدينة وفيه لاني صلى الله عليه وسلم سنة بأن يتوضأ منه أخذنا بها وقد يروى عن سعيد أنه لا يرى منه الوضوء (قال الشافعي) رحمه الله وقلت الإجماع من أقوام مما يقدر عليه فكيف تكاف من ادعى الإجماع من المشركين حكاية خبر الواحد الذي لا يقوم به حجة فنظمه فقال حدثني فلان عن فلان وترك أن يتكاف هذا في الإجماع فيقول حدثني فلان عن فلان لنص الإجماع الذي يلزم أولى به من نص الحديث الذي لا يلزم عنده قال إنه يقول يكثر هذا عن أن ينص فقلت له فيص من أربعة وجوه أو خمسة فقد طلبنا أن نجد ما يقول فما وجدنا أكثر من دعواه بل وجدنا بعض ما يقول الإجماع متفرقا فيه (قال الشافعي) فقال فإن قلت إذا وجدت قرنا من أهل العلم يلد علم يقولون القول يكون أكثرهم متفقين عليه سميت ذلك إجماعا وافقه من قبله أو خالفه فأما من قبلهم فلا يكون الأكثر منهم يتفقون على شيء بحالة ما كان قبلهم ولا يتركون ما قبلهم أبدا إلا بأنه منسوخ أو عندهم ما هو أثبت منه وإن لم يذكروه قلت أفرأيت إذا أجزت لهم خلاف من فوقهم وهم لم يحكوا لك أنهم تركوا على من قبلهم قولهم لشيء عدوه أنخير ذلك بتوهمك عليهم أنهم لا بدعونه إلا بحجة ثابتة وإن لم يذكروها وقد يمكن أن لا يكونوا عدوا قول من قبلهم فقالوا بأرائهم أنخير لمن بعدهم أن يدعوا عليهم أقاويلهم التي قبلتها منهم ثم يقولون إن بعدهم ما قلت لهم هم لا بدعونها إلا بحجة وإن لم يذكروها قال فإن قلت نعم ؟ قلت إذا تجمل العلم أبدا للآخرين كما قلت أولا قال فإن قلت لا ؟ قلت

(١) كذا في النسخة، وفيه سقط ظاهر، ولعل أصله « روى عن سعيد وأبي بكر إذا مضت أربعة أشهر فهي تطليقة وروى عن عثمان الخ » كما يؤخذ ذلك مما سبق فزينا فحجره، كتبه مصححه.

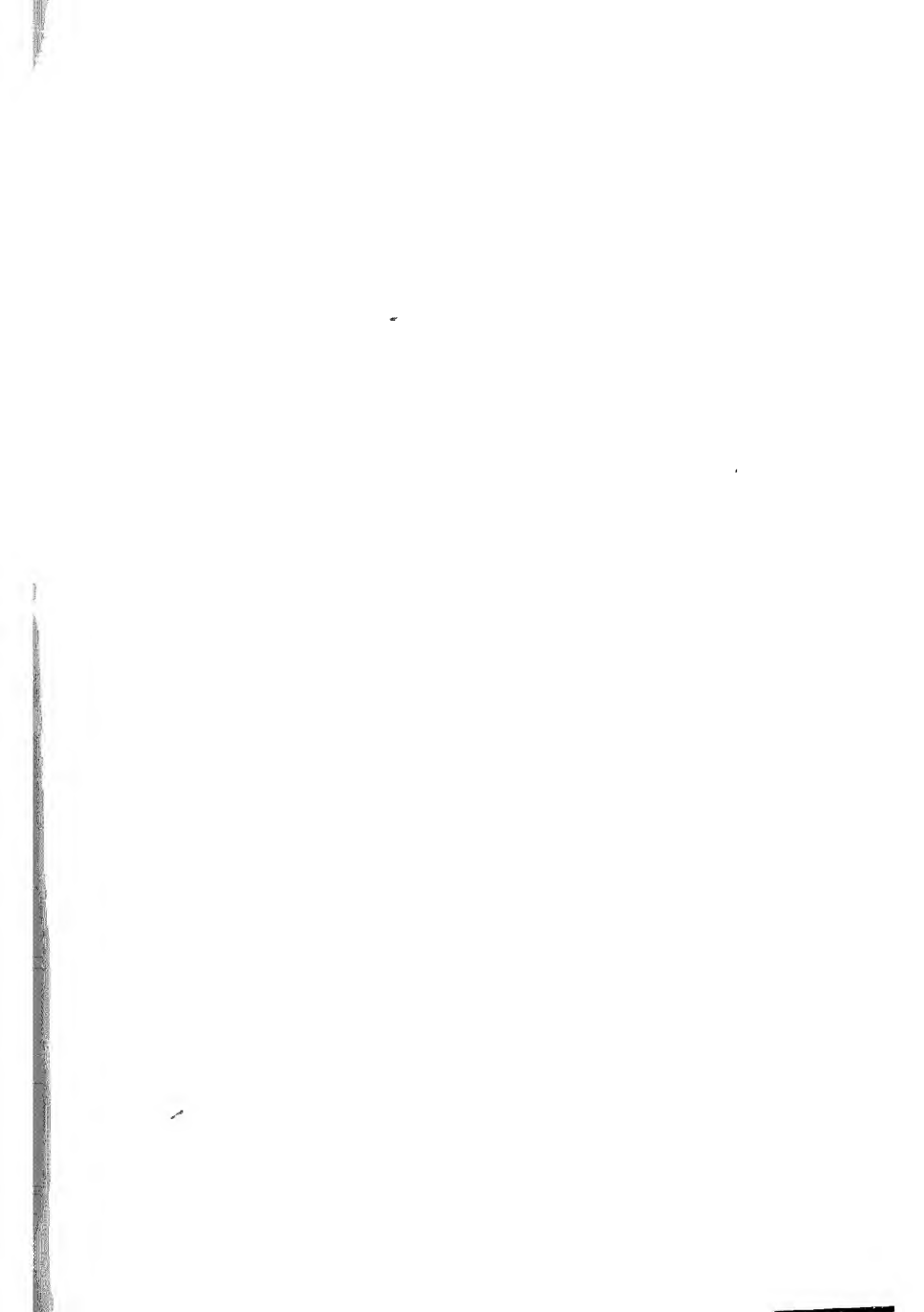
فلا تجعل لهم أن يغالطوا من قبلهم قال فإن قلت أجزى بعض ذلك دون بعض قلت فإنما زعمت أنك أنت العلم فما أجزت جاز وما رددت رد أفجع هل هذا لغيرك في البلدان فما من بلاد المسلمين بلد إلا وفيه علم قد صار أهله إلى اتباع قول رجل من أهله في أكثر أقاليمه أفتري لأهل مكة حجة إن قلوا عطاء فما وافقه من الحديث وافقوه وما خالفه خالفوه في الأكثر من قوله ؟ أو ترى لأهل البصرة حجة بمن هذا في الحسن أو ابن سيرين أو لأهل الكوفة في الشعبي وإبراهيم ولأهل الشام وكل من وصفنا أهل علم وإمامة في دهره ووفق من بعدهم وإنما العلم اللازم للكتاب والسنة وعلى كل مسلم اتباعهما قال فنقول أنت ماذا ؟ قلت أقول ما كان الكتاب والسنة موجودين فالعذر عن سمعها مقطوع إلا باتباعها فإذا لم يكن ذلك صرنا إلى أفاويل أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أو واحد منهم ثم كان قول الأئمة أبي بكر أو عمر أو عثمان إذا صرنا فيه إلى التقليد أحب إلينا وذلك إذا لم نجد دلالة في الاختلاف تدل على أقرب الاختلاف من الكتاب والسنة فتتبع القول الذي معه الدلالة لأن قول الإمام مشهور بأنه يلزمه الناس ومن لزم قوله الناس كان أشهر ممن يفتي الرجل أو الفر وقد يأخذ بفتياه أو يدعها وأكثر المفتين يمتثلون للخاصة في دينهم ومجالسهم ولا تعني العامة بما قالوا عنايتهم بما قال الإمام وقد وجدنا الأئمة يبتدون فيسألون عن العلم من الكتاب والسنة فيما أرادوا أن يقولوا فيه ويقولون فيخبرون بخلاف قولهم فيقبلون من الخبر ولا يستكفون على أن يرجعوا لتقواهم الله وفضلهم في حالانهم فإذا لم يوجد عن الأئمة فأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم من الدين في موضع أخذنا بقولهم وكان اتباعهم أولى بنا من اتباع من بعدهم والعلم طبقات شق الأولى الكتاب والسنة إذا ثبتت السنة ثم الثانية الإجماع فيما ليس فيه كتاب ولا سنة والثالثة أن يقول بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ولا نعلم له مخالفا منهم والرابعة اختلاف أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم في ذلك الخامسة القياس على بعض الطبقات ولا يصار إلى شيء غير الكتاب والسنة وهما موجودان وإنما يؤخذ العلم من أعلى وبعض ما ذهبتم إليه خلاف هذا ذهبت إلى أخذ العلم من أسفل قال فتوجدني بالمدينة قول نفر من التابعين متابعا للأغلب الأكثر ممن قول من قال فيه تابعهم وإن خالفهم أحد منهم كان أقل عدداً منهم فترك قول الأغلب الأكثر لتقدم قبله أو لأحد في دهرهم أو بعدهم ؟ قلت نعم قال فاذكر منه واحداً قلت إن ابن الفجل لا يحرم قال فمن قاله من التابعين أو السابقين ؟ (قال الشيخ أبي) أخبرنا عبد الوهاب الثقفي عن يحيى بن سعيد قال أخبرني مروان بن عثمان بن أبي سعيد بن المولى الأنصاري أن رجلاً أرضعته أم ولد رجل من مزينة وللمزني امرأة أخرى سوى المرأة التي أرضعت الرجل وأنها ولدت من المزني جارية فلما بلغ ابن الرجل وباتت بنت الرجل خطبها فقال له الناس ويلك إنها أختك فرفع ذلك إلى هشام ابن إسحاق فسكتب فيه إلى عبد الملك فسكتب إليه عبد الملك أنه ليس ذلك برضاع ، أخبرنا الشافعي أخبرنا الدراوردي عن محمد بن عمرو عن عبد الرحمن بن القاسم أنه كان يقول كان يدخل على عائشة من أرضعه بنت أبي بكر ولا يدخل عليها من أرضعه أسماء بنت أبي بكر (قال) أخبرنا عبد العزيز بن محمد بن عبيد عن محمد بن عمرو بن علقمة عن أبي عبيدة بن عبد الله بن زعمة أن أمه زينب بنت أبي سلمة أرضعتها أسماء بنت أبي بكر امرأة الزبير فقالت زينب بنت أبي سلمة فكان الزبير يدخل على وأنا أمتشط فيأخذ بقرن من قرون رأسي فيقول أقبل على فحدثيني أراه أنه أبي وما ولد فهم إخواني ثم إن عبد الله بن الزبير قبل الحرية أرسل إلى فخطب أم كلثوم بنتي على حمزة بن الزبير وكان حمزة للسكينة فقلت لرسوله وهل تحل له إنمها به بنت أخته فأرسل إلى عبد الله إنما أردت بهذا المنع لما قبلك ليس لك بأخ أنا وما ولدت أسماء فهم إخوانك وما كان من ولد الزبير من

غير أسماء فليسوا لك بإحوة فأرسلني فسلمي عن هذا فأرسلت فسألت وأصحاب النبي صلى الله عليه وسلم مترافرقون وأمهات المؤمنين فقالوا لها إن الرضاعة من قبل الرجال لا تحرم شيئا فأسكنها إياه فلم تزل عنده حتى هلك (قال الشيخان) رحمه الله أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن محمد بن عمرو بن علقمة عن مفس آل رافع بن خديج أن رافع بن خديج كان يقول الرضاعة من قبل الرجال لا تحرم شيئا (قال الشيخان) وأخبرنا عبد العزيز بن محمد عن محمد بن عمرو بن علقمة عن يزيد بن عبد الله بن قسيط عن ابن السيب وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن وعن سليمان بن ابن يسار وعن عطاء بن يسار أن الرضاعة من قبل الرجال لا تحرم شيئا (قال الشيخان) وأخبرنا عبد العزيز بن محمد عن مروان بن عثمان بن أبي المعلى أن عبد الملك كان يرى الرضاعة من قبل الرجال لا تحرم شيئا قلت لعبد العزيز من عبد الملك؟ قال ابن مروان (قال الشيخان) أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن سليمان بن بلال عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن أن ابن عباس كان لا يرى الرضاعة من قبل الرجال تحرم شيئا قال عبد العزيز وذلك كان رأى ربيعة ورأى فقهاها وأبو بكر حدث عمرو بن التمر بن عبد الله بن عباس في القامح واحد وقال حديث رجل من أهل الطائف وما رأيت من فقهاء أهل المدينة أحدا يشك في هذا إلا أنه روى عن الزهري خلافه فما التفتت إليه وهؤلاء أكثر وأعلم (قال الشيخان) أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن عروة عن عائشة قالت جاء عمي من الرضاعة أفلح ابن أبي القيس يستأذن علي بعد ما ضرب الحجاب فلم أذن له فلما جاء النبي صلى الله عليه وسلم أخبرته فقال إنه عمك فأذنوا له فقال وما في هذا حديثها أم أبي بكر أرضعته فليس هذا برضاع من قبل الرجل ولو كان من قبل الرجل لكانت عائشة أعلم بمعنى ما تركت وكان أصحاب رسول الله والتابعون ومن أدركنا متفقين أو أكثرهم على ما قلنا ولا يتفق هؤلاء على خلاف سنة ولا يدعون شيئا إلا لما هو أقوى منه قال قد كان القاسم بن محمد ينسك حديث أبي القيس ويدفعه دفعا شديدا ويحتج فيه أن رأى عائشة خلافه (قال الشيخان) فقلت له أنجد بالمدينة من علم الخاصة أولى أن يكون علما ظاهرا عند أكثرهم من ترك تحريم لبن الفحل فقد تركناه وتركتموه ومن يحتج بقوله إذا كنا نجد في الخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم كالدلالة على ما نقول أن يجوز لأحد ترك هذا العام المتصل عن سمين من أزواج النبي صلى الله عليه وسلم وأصحابه والتابعين من بعدهم بالمدينة أن يقبل أبدا عمل أكثر من روى عنه بالمدينة إذا خالف حديثا عن النبي صلى الله عليه وسلم نصا ليس من هذا الحديث لعلمهم بحديث النبي صلى الله عليه وسلم؟ قال لا قلت فقد ترك من تحتج بقوله هذا ولا أعلم له حجة في تركه إلا ما ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه «يحرم من الرضاعة ما يحرم من الولاد» فقال لي فلذلك تركته؟ فقلت نعم فأنا لم يختلف بنعة الله قولي في أنه لاذهب إذا ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء إلى أن ادعاه لأكثر أو أقل مما خالفنا في لبن الفحل وقد يمكن أن يتأول حديث النبي صلى الله عليه وسلم إذا كان من النساء دون الرجال فأخذت بأظهر معانيه وإن أمكن فيه باطن وتركتم قول الأكثر ممن روى عنه بالمدينة ولو ذهب إلى الأكثر وترك خبر الواحد عن النبي صلى الله عليه وسلم ما عدت ما قال الأكثر من المدنيين أن لا يحرم لبن الفحل (قال الشيخان) وقد وصفت حديث الليث بن سعد عن الزهري عن ابن السيب أنه قال عقل العبد في ثمنه كجراح الحر في دينه وقال الزهري وإن ناسا يقولون يقوم سلعة فالزهري قد جمع قول أهل المدينة ابن السيب ومن خالفه فخرج صاحبكم من جميع ذلك وهذا عندكم كالإجماع ما هو دونه عندكم إجماع بالمدينة وقلتم قولنا خارجا من قول أهل العلم بالمدينة وأفانيل بن آدم وذلك أنكم قلتم مرة كما قال ابن السيب جراحه في ثمنه كجراح الحر في دينه في الموضوعة والمأومة والمنقلة ثم خالفتم ما قال ابن السيب أخرى قلتم يقوم سلعة فيكون

وبها نقصه فلو تحضوا قول واحد منهم (قال الشافعي) وقد أخبرنا مالك عن أبي حازم بن دينار عن سهل بن سعد الساعدي أن رجلا خطب إلى النبي صلى الله عليه وسلم أمرأة فقال له النبي صلى الله عليه وسلم في صداقها « التمس ولو خاتما من حديد » وحفظنا عن عمر قال في ثلاث قبضات من زبيب فهو مهر (قال الشافعي) وأخبرنا سفيان بن عيينة عن أيوب بن موسى عن يزيد بن عبد الله بن قسيط عن ابن المسيب أنه قال لم نخن الزهوية لأحد بعد النبي صلى الله عليه وسلم ولو أصدقها سوطا حلت له. أخبرنا ابن أبي يحيى قال سألت ربيعة كم أفل الصداق ؟ قال ما راضى به أهلون فقلت وإن كان درهمًا ؟ قال وإن كان نصف درهم قلت وإن كان أقل قال لو كان قبضة حنطة أو حبة حنطة قال فهذا حديث ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم وخبر عن عمر وعن ابن المسيب وعن ربيعة وهذا عندكم كالإجماع ، وقد سألت الدراوردي هل قال أحد بالمدينة لا يكون الصداق أقل من ربع دينار ؟ فقال لا والله ما علمت أحدا قاله قبل مالك وقال الدراوردي أراه أخذَه عن أبي حنيفة ، قلت للشافعي فقد فهمت ما ذكرت وما كنت أذهب في العلم إلا إلى قول أهل المدينة فقال الشافعي ما علمت أحدا انتحل قول أهل العلم من أهل المدينة أشد خلافا لأهل المدينة منهم ولو شئت أن أعد عليكم مأملا به ورقا كثيرا مما خالفتم فيه كثيرا من أهل المدينة عددها عليكم وفيها ذكرت لك ما ذلك على ما رواه إن شاء الله ، فقلت للشافعي إن لنا كتابا قد صرنا إلى اتباعه وفيه ذكر أن الناس اجتمعوا وفيه الأمر المجتمع عليه عندنا وفيه الأمر عندنا (قال الشافعي) فقد أوضحنا لكم ما يدلكم على أن ادعاء الإجماع بالمدينة وفي غيرها لا يجوز أن يكون وفي أقول الذي ادعيت فيه الإجماع اختلاف وأكثر ما قلتم الأمر المجتمع عليه يختلف فيه وإن شئتم مثلت لكم شيئا أجمع وأقصر وأحرى أن تحفظه مما فرغت منه قلت فاذكر ذلك قال تعرفون أنكم قلتم اجتمع الناس أن سجود القرآن أحد عشر ليس في الفصل منها شيء ؟ قلت نعم (قال الشافعي) وقد روينا عن أبي هريرة أنه سجد في « إذا السماء انشقت » وأخبرهم أن النبي سجد فيها وأن عمر بن عبد العزيز أمر محمد بن مسلمة من أقرء أن يسجدوا في « إذا السماء انشقت » وأن عمر سجد في النجم قلت نعم وأن عمر وابن عمر سجدوا في سورة الحج سجدتين ؟ قلت نعم قال فقد روينا السجود في الفصل عن النبي صلى الله عليه وسلم وعمر وأبي هريرة وعمر بن عبد العزيز فمن الناس الذين أجمعوا على السجود دون الفصل وهؤلاء الأئمة الذين ينتهي إلى أقوالهم ما حفظنا نحن وأتم في كتابكم عن أحد إلا سجودا في الفصل ولو رواه عن رجل أو اثنين أو ثلاثة ما جاز أن يقول أجمع الناس وهم مختلفون قلت فنقول أنت أجمع الناس أن الفصل فيه سجود ؟ قال لا أقول اجتمعوا ولكن أعزى ذلك إلى من قاله وذلك الصدق ولا ادعى الإجماع إلا حيث لا يدعى أحد أنه إجماع أقرى فولكم اجتمع الناس أن سجود القرآن إحدى عشرة ليس في الفصل منها شيء ، يصح لكم أبدا قلت فعلى أي شيء أكثر الفقهاء ؟ قال على إن في الفصل سجودا وأكثر أم حابنا على أن في سورة الحج سجدتين وهم يروون ذلك عن عمر وابن عمر وهذا مما أدخل في قوله اجتمع الناس لأنكم لا تعدمون في الحج إلا سجدة وتزعمون أن الناس اجتمعوا على ذلك فأى الناس يجتمعون وهو يروي عن عمر وابن عمر أنهما سجدوا في الحج سجدتين أو تعرفون أنكم احتجيتهم في اليمين مع الشاهد على من خالفه وقد احتجوا عليكم بالقرآن فقلتم أرايتم الرجل يدعى على الرجل الحق أليس يخلف له ؟ فإن لم يخلف رد اليمين على ادعى وخلف وأخذ حقه وقامر هذا ما لا شك فيه عند أحد من الناس ولا في بلد من البلدان فإذا أقر بهذا فليقر باليمين مع الشاهد ، وإيه ليكني من هذا ببيت السنة ولكن الإنسان يحب أن يعرف وجه الصادق ، فهذا تبين أن شكك من ذلك إن شاء الله تعالى قال بلى وهكذا نقول (قال الشافعي) أتدعون الذين خالفوكم في اليمين

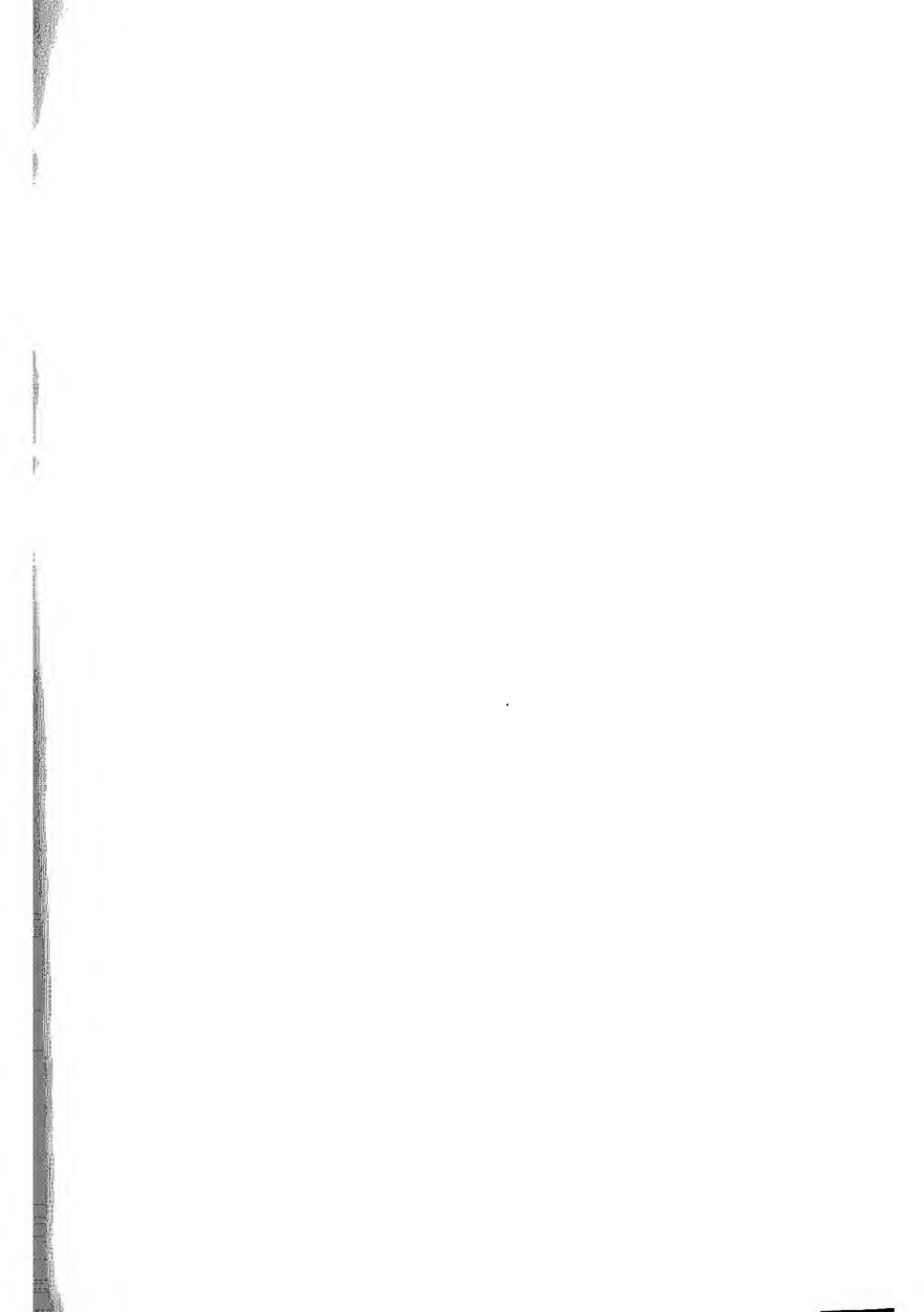
مع الشاهد يقولون بما قلتم ؟ قلت لماذا ؟ قال أتعرفونهم يخلفون المدعى عليه ، فإن سئل رد اليمين على المدعى فإن حلف أخذ حقه ؟ قلت لا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وأنتم تعلمون أنهم لا يردون اليمين أبدا وأنهم يزعمون أن رد اليمين خطأ وأن المدعى عليه إذا سئل عن اليمين أخذ منه الحق ؟ قلت بلى فأنفرد رويتم عليهم مالا يقولون قلت نعم واسكن لعله زل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أو يجوز الرلك في الرواية عن الناس ثم عن الناس كافة وإن جاز الزلل في الأكثر جاز في الأقل وفيما قلتم المجتمع عليه وقولكم المجتمع عليه أكثر من هذا الرلك لأنكم إذا زللتم في أن ترووا عن الناس عامة على أهل المدينة لأهم أقل من الناس كله (قال الشافعي) وقولكم في اليمين مع الشاهد نكتفي منها ببيت السنة حجة عليكم أنتم لا تروون فيها إلا حديث جعفر عن أبيه مقطعا ولا تروون فيها حديثا يصح عن أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم والزهرى وعروة بن كثرانها بالمدينة وعطاء بن كثرها بمكة فإن كانت تثبت السنة فلن يعمل بهذا أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وأنتم لا تحفظون أن أحدا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم عمل باليمين مع الشاهد فإن كنتم تبتوها بإجماع التابعين بالمدينة فقد اختلفوا فيها وإن كنتم تبتوها بخبر منقطع كان الخبر المتصل أولى أن تثبتها به قات فأنت تثبتها قال من غير الطريق الذي تبتوها بحديث متصل عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يعمل به ولا إجماع ولو لم تثبت إلا بعمل وإجماع كان بعدا من أن تثبت وهم يحتجون عليها بقرآن وسنة (قال الشافعي) وزعمت أن ما أشكل فيما احتججتم به بما رويتم على الناس أنهم في البلدان لا يخالفون فيه والذين يخالفونكم في اليمين مع الشاهد يقولون نحن أعطينا بالنسكول عن اليمين فبالسنة أعطينا ليس في القرآن ذكر يمين ولا نسكول عنها وهذا سنة غير القرآن وغير الشهادات رغمنا أن القرآن يدل على أن لا يعطى أحد من جهة الشهادات إلا بشاهدين أو شاهد وامرأتين والنسكول ليس في معنى الشهادات والذي احتججتم به عليهم ليست عليهم فيه حجة والله المستعان إنما الحجة عليهم في غير ما احتججتم به وإذا احتججتم بغير حجة فهو إشكال ما بان من الحجة لا يبان ما أشكل منها (قال الشافعي) أخبرنا الثقة عن عبد الله بن الحرث إن لم أكن سمعته من عبد الله عن مالك بن أنس عن يزيد بن عبد الله بن قسيط عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان قضيا في المطاة بنصف دية الموضحة (قال الشافعي) أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جبرج عن الثوري عن يزيد بن قسيط عن ابن المسيب عن عمر وعثمان مثله أو مثل معناه (قال الشافعي) وأخبرني من سمع ابن نافع يذكر عن مالك بهذا الإسناد مثله (قال الشافعي) وقرأنا على مالك أنا لم نعلم أحدا من الأئمة في القديم ولا في الحديث أفتى فيما دون الموضحة بشيء (قال الشافعي) فقيتم أن يكون أحد من الأئمة في قديم أو حديث قضى فيما دون الموضحة بشيء وأنتم والله يغفر لنا ولكم تروون عن إمامين عظيمين من المسلمين عمر وعثمان أنهما قضيا فيما دون الموضحة بشيء موقت ولست أعرف لمن قال هذا مع روايته وجهها ذهب إليه والله المستعان وما عليه أن يسكت عن رواية ماروى من هذا أو إذا رواه فلم يكن عنده كما رواه أن يتركه وذلك كثير في كتابه ولا ينبغي أن يكون علم ما قد أخبر أنه علمه أرايت لو وجد كل وال من الدنيا شيئا ترك يقضى فيما دون الموضحة بشيء كان جائزا له أن يقول لم نعلم أحدا من الأئمة قضى فيها بشيء وقد روى عن إمامين عظيمين من أئمة المسلمين أنهما قضيا مع أنه لم يرو عن أحد من الناس إمام ولا أمير ترك أن قضى فيما دون الموضحة بشيء ولا نجد وقد روي أن زيد بن ثابت ثابت قد قضى فيما دون الموضحة حتى في الدامية فإن قال رويتم فيه حديثا واحدا أرايت جميع ما ثبت مما أحذه إما روى فيه حديثا واحدا هل يستقيم أن يكون ثبت بحديث واحد فلم

يكن له أن يقول ما علمنا أولا ثبت بحديث واحد فينبغي أن تدع عامة ما رويت وثبت من حديث واحد ، قال سألت الشافعي من أي شيء يجب الوضوء ؟ قال من أن ينام الرجل ، ضجعا أو عذث من ذكر أو دبر أو يقبل امرأته أو يمسها أو يمس ذكره قلت فهل قال قائل ذلك (قال الشافعي) نعم قد قرأنا ذلك على صاحبنا والله يغفر لنا وله قلت ونحن نقوله (قال الشافعي) إنكم مجمعون أنكم توضحون من مس الذكر والمس والجلس للدرأة فقلت نعم قال فتعلم من أهل الدنيا خلقا ينفي عن نفسه أن يوجب الوضوء إلا من ثلاث ؟ فأنت توجب الوضوء من اثنين أو ثلاث سواء من اضطرركم إلى أن تقولوا هذا الذي لا يوجد في قول أحد من بني آدم غيركم والله المستعان ثم تؤكدونه بأن تقولوا الأمر عندنا قال فإن كان الأمر عندكم إجماع أهل المدينة فقد خالفتموهم وإن كانت كلمة لا معنى لها فلم تكلفتموها ؟ فما علمت قبلك أحدا تكلم بها وما كنت منكم أحدا قط فرأيتك تعرف معناها وما ينبغي لك أن تجهلوا إذا كان يوحد فيه ماترون ، والله أعلم .



كتاب

جَمَاعُ الْعِلْمِ



﴿ كتاب جماع العلم ﴾

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي قال لم أسمع أحدا نسب إليه أو نسب نفسه إلى علم يخالف في أن فرض الله عز وجل اتباع أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم والتسليم لحكمه بأن الله عز وجل لم يجعل لأحد بعده إلا اتباعه وأنه لا يلزم قول بكل حال إلا بكتاب الله أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم وأن ماسواهما تبع لهما وأن فرض الله تعالى علينا وعلى من بعدنا وقبلنا في قبول الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم واحد لا يخالف في أن الفرض والواجب قبول الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا فرقة صأصف قولها إن شاء الله تعالى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ثم تفرق أهل الكلام في تثبيت الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم تفرقا متباينا وتفرق غيرهم ممن نسبته العامة إلى الفقه فيه تفرقا . أما بعضهم فقد أكثر من التقليد والتخفيف من النظر والغفلة والاستعجال بالرياسة وسأمثل لك من قول كل فرقة عرفتها مثالا يدل على ما ورأه إن شاء الله تعالى .

باب حكاية قول الطائفة التي ردت الأخبار كلها

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال لي قائل ينسب إلى العلم بمذهب أصحابه أنت عربي والقرآن نزل بلسان من أنت منهم وأنت أدري بحفظه وفيه لله فرائض أنزلها لوشك شاك قد تلبس عليه القرآن بحرف منها استنبته فإن تاب وإلا قتلته وقد قال عز وجل في القرآن «تبينا لنا لكل شيء» فكيف جاز عند نفسك أو لأحد في شيء فرضه الله أن يقول مرة الفرض فيه عام ومرة الفرض فيه خاص ومرة الأمر فيه فرض ومرة الأمر فيه دلالة؟ وإن شاء ذو الإحابة وأكثر ما فرقت بينه من هذا عندك حديث ترويه عن رجل عن آخر عن آخر أو حديثان أو ثلاثة حتى تبلغ به رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد وجدتك ومن ذهب مذهبك لا تبرأون أحداً لقيتموه وقد متعوه في الصدق والحفظ ولا أحداً لقيت ممن لقيتم من أن يغلط ويئسي ويخطئ في حديثه بل وجدتمكم تقولون لغير واحد منهم أخطأ فلان في حديث كذا وفلان في حديث كذا ووجدتمكم تقولون لو قال رجل لحديث أحلتم به وحرهتم من علم الخاصة لم يقل هذا رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما أخطأتم أو من حدثكم وكذبتم أو من حدثكم لم تستقبوه ولم تزيدوه على أن تقولوا له بشيء قالت أفيجوز أن يفرق بين شيء من أحكام القرآن وظاهره واحد عند من سمعه بخبر من هو كما وصفتهم فيه وتقبون أخبارهم مقام كتاب الله وأتمتعون بها وتمنعون بها؟ قال فقلت إنما نعطى من وجه الإحاطة أو من جهة الخبر الصادق وجهة القياس وأسبابها عندنا مختلفة وإن أعطيناها كلها فبعضها أثبت من بعض قال ومثل ماذا؟ قلت إعطائي من الرجل بإقراره وبالبينة وإبائه اليمين وحلف صاحبه بالإقرار أقوى من البينة والبينة أقوى من إباء اليمين وبين صاحبه ونحن وإن أعطيناها عطاء واحداً فأسبابها مختلفة قال وإذا قتم على أن تقبلوا

(٧ - ٣٥٢)

أخبارهم ومهم ما ذكره من أمره بقبول أخبارهم وما حجتك فيه على من ردّها قل لا أفتي منها شيئا إذا كان
 يمكن فيهم الوهم ولا أقبل إلا ما أشهد به على الله كما أشهد بكتابه الذي لا يسع أحدا الشك في حرف منه أو يجوز
 أن يقوم شيء مقام الإحاطة وليس بها ؟ فقلت له من علم اللسان الذي به كتاب الله وأحكام الله دله بهما على قبول
 أخبار الصادقين عن رسول الله صلى الله عليه وسلم^(١) والفرق بين مادل رسول الله صلى الله عليه وسلم على الفرق
 بينه من أحكام الله وعلى بذلك مكان رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ كنت لم تشاهده خبر الخاصة وجبر العامة قال نعم
 قلت فقد رددتها إذ كنت تدّين بما تقول قال أفنوجدني متى هذا مما تقوم بذلك الحجة في قبول الخبر ؟ فإن أوجدته
 كان أزيد في بياض حجتك وأثبت للعجة على من خالفك وأطيب لنفس من رجع عن قوله لقولك فقلت إن
 سلكت سبيل النصفة كان في بعض ما قلت دليل على أنك مقيم من قولك على ما يجب عليك الانتقال عنه وأنت
 تعلم أن قد طالت غفلت فيه عملا ينبغي أن تغفل من أمر دينك قال فاذا ذكر شيئا إن حضرك قلت قال الله عز وجل
 « هو الذي بعث في الأميين رسولا منهم يتلوا عليهم آياته ويزكيهم ويعلمهم الكتاب والحكمة » قال فقد علمنا أن الكتاب
 كتاب الله فما الحكمة ؟ قلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أفيجعل أن يكون يعلمهم الكتاب جملة والحكمة
 خاصة وهي أحكامه ؟ قلت تعنى بأن يبين لهم عن الله عز وجل مثل ما بين لهم في جملة الفرائض من الصلاة والزكاة
 والحج وغيرها فيكون الله قد أحكم فرائض من فرائضه بكتابه وبين كيف هي على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم
 قال إنه ليجعل ذلك قلت فإن ذهبت هذا المذهب فهمي في معنى الأول قبله الذي لا تصل إليه إلا بنجر عن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم قال فإن ذهبت مذهب تكرير الكلام قلت وأهم أولى به إذا ذكر الكتاب والحكمة
 أن يكونا شيئين أو شيئا واحدا قال يحتمل أن يكونا كما وصفت كتابا وسنة فيكونا شيئين ويحتمل أن يكونا شيئا
 واحدا قلت فأظهرهما أولاها وفي القرآن دلالة على ما قلنا وخلاف ما ذهبت إليه قال وإن هي ؟ قلت قول الله عز وجل
 « واذكرن ما يتلى في بيوتكن من آيات الله والحكمة إن الله كان لطيفا خبيرا » فأخبر أنه يتلى في بيوتهن شيئا
 قال فهذا القرآن يتلى فكيف تتلى الحكمة ؟ قلت إنما معنى التلاوة أن ينطق بالقرآن والسنة كما ينطق بها قال فهذه
 آيتين في أن الحكمة غير القرآن من الأولى وقلت افترض الله علينا اتباع نبيه صلى الله عليه وسلم قال وإن ؟ قلت
 قال الله عز وجل « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا
 تسليما » وقال الله عز وجل « من يطع الرسول فقد أطاع الله » وقال « فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة
 أو يصيبهم عذاب أليم » قال ما من شيء أولى بنا أن نقوله في الحكمة من أمها سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم
 ولو كان بعض قال أصحابنا إن الله أمر بالتسليم لحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم وحكمته إنما هو مما أنزله
 لكان من لم يسلم له أن ينسب إلى التسليم لحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم قلت لقد فرض الله جل وعز علينا
 اتباع أمره فقال « وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا » قال إنه ليقين في التزيل أن علينا فرضا أن نأخذ

(١) كذا في النسخة وفيه سقط وتحريف لم يهتد إليهما فحرف وقد انفردت هنا نسخة سقيمة جدا لم نعرف على غيرها بعد البحث والتنقيب وتنتهي إلى كتاب القرعة . كتبه مصححه .

الذى أمرنا به وننتهى عما نهانا رسول الله صلى الله عليه وسلم قال قلت والفرض علينا وعلى من هو قبلنا ومن بعدنا واحد؟ قال نعم فقلت فإن كان ذلك علينا فرضاً في اتباع أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أعطي أم إذا فرض علينا شيئاً فقد دلنا على الأمر الذى يؤخذ به فرضه؟ قال نعم قلت فهل تجد السبيل إلى تأدية فرض الله عز وجل في اتباع أوامر رسول الله صلى الله عليه وسلم أو أحد قبلك أو بعدك ممن لم يشاهد رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا بالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وإن في أن لا آخذ ذلك إلا بالخبر لما دلى على أن الله أوجب على أن أقبل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال وقالت له أيضاً يلزمك هذا في ناسخ القرآن ومنسوخه قال فاذا ذكر منه شيئاً قلت قال الله تعالى «كتب عليكم إذا حضر أحدكم الموت إن ترك خيراً الوصية للوالدين والأقربين» وقال في الفرائض «وَأُتِيَهُ لِسْكَنٌ وَاحِدٌ مِنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِنْ كَانَ لَهُ وَلَدٌ فَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ آبَاؤُهُ فَلَهُمُ الْاِثْلُ ثَلَاثٌ فَإِنْ كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلَهُمُ السُّدُسُ» فزعمنا بالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن آية الفرائض نسخت الوصية للوالدين والأقربين فلو كننا ممن لا يقبل الخبر فقال قائل الوصية نسخت الفرائض هل تجد الحجة عليه إلا بخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قال هذا شبيه بالكتاب والحكمة والحجة لك ثابتة بأن علينا قبول الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد صرت إلى أن قبول الخبر لازم للمسلمين لما ذكرت وما في مثل مانته من كتاب الله وليس تدخلى أنفة من إظهار الانتقال عما كنت أرى إلى غيره إذا بانَت الحجة فيه بل أندبن بأن على الرجوع عما كنت أرى إلى ما رأيت الحق ولكن أرايت العام في القرآن كيف جعلته عاماً مرة وخاصاً أخرى، قلت له لسان العرب واسع وقد تنطق بالشئ عاماً تريد به الخاص قيين في لفظها ولست أصير في ذلك بخبر إلا بخبر لازم، وكذلك أنزل في القرآن فيين في القرآن مرة وفي السنة أخرى قال فاذا كرر منها شيئاً قلت قال الله عز وجل «الله خالق كل شئ» فكان مخرجاً بالقول عاماً يراد به العام وقال «إنا خلقناكم من ذكر وأنثى وجعلناكم شعوباً وقبائل لتعارفوا إنا أكرمكم عند الله أتقاكم» فكذلك نفس مخلوقة من ذكر وأنثى فهذا عام يراد به العام وفيه الخصوص وقال «إنا أكرمكم عند الله أتقاكم» فالتقوى وخلافها لا تكون إلا للبايعين غير المغلوبين على عقولهم وقال «يا أيها الناس ضرب مثل فاستمعوا له إن الذين تدعون من دون الله لن يخلقوا ذباباً ولو اجتمعوا له» وقد أحاط العلم أن كل الناس في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يكونوا يدعون من دونه شيئاً لأن فيهم المؤمن ومخرج الكلام عاماً فلما أريد من كان هكذا وقال «واسألهم عن القرية التي كانت حاضرة البحر إذ يعدون في السبت» دل على أن العادين فيه أهلها دونها وذكرت له أشياء مما كتبت في كتابي فقال هو كما قلت كله ولكن بين لي العام الذى لا يوجد في كتاب الله أنه أريد به خاص قلت فرض الله الصلاة ألست تجدها على الناس عامة؟ قال بلى : قلت وتجد الحيف مخرجاً منه؟ قال نعم : قلت وتجد الزكاة على الأموال عامة وتجد بعض الأموال مخرجاً منها؟ قال بلى : قلت وتجد الوصية للوالدين منسوخة بالفرائض؟ قال نعم قلت وفرض الموارث للاباء والأمهات والولد عاماً ولم يورث المسلمون كافراً من مسلم ولا عبداً من حر ولا قاتلاً من قتل بالسنة قال نعم ونحن نقول ببعض هذا فقلت فما ذلك على هذا؟ قال سنة لأنه ليس فيه نص قرآن قلت فقد بان لك في أحكام الله تعالى في كتابه فرض الله طاعة رسوله والموضع الذى وضعه الله عروج به من الإبانة عنه ما أنزل خاصاً وعماماً وناسخاً ومنسوخاً؟ قال نعم ومازلت أقول بخلاف هذا حتى بان لي خطأ من ذهب هذا المذهب ولقد ذهب فيه أناس مذهبيين أحد الفريقين لا يقبل خبراً وفي كتاب الله البيان قلت فما لزمه؟ قال أفضى به عظيم إلى عظيم من الأمر فقال من جاء بما يقع عليه اسم صلاة وأقرب ما يقع عليه اسم زكاة فقد أدى ما عليه لا وقت في ذلك

ولوسى ركنتين في كل يوم أو قال في كل أيام وقال ما يمكن فيه كتاب الله فليس على أحد فيه فرض وقال غيره ما كان فيه قرآن يقبل فيه الخبر فقال بقریب من قوله فيما ليس فيه قرآن فدخل عليه ما دخل على الأول أو قريب منه ودخل عليه أن صار إلى قبول الخبر بعد رده وصار إلى أن لا يعرف ناسخا ولا منسوخا ولا خاصا ولا عاما والخطأ قال ومذهب الضال في هذين المذهبين واضح لست أقول بواحد منهما ولكن هل من حجة في أن تبیح الحرم بإحاطة بغير إحاطة ؟ قلت نعم قال ماهو ؟ قلت ما تقول في هذا لرجل إلى جنبي أحرم الدم والمال ؟ قال نعم قلت فإن شهد عليه شاهدان بأنه قتل رجلا وأخذ ماله فهو هذا الذى في يديه قال أقتله قودا وأدفع ماله الذى في يديه إلى ورثة المشهود له قال قلت أو يمكن في الشاهدين أن يشهدا بالكذب والغلط ؟ قال نعم قلت فكيف أبحت الدم والمال الحرمين بإحاطة بشاهدين وليسا بإحاطة قال أمرت بقبول الشهادة قلت أفترى في كتاب الله تعالى نصا أن تقبل الشهادة على القتل ؟ قال لا ولكن استدلالا أتى لا أؤمر بها إلا بمعنى قلت أفترى ذلك المعنى أن يكون للحكم غير القتل ما كان القتل يحتمل القود والدية ؟ قال فإن الحجة في هذا أن المسلمين إذا اجتمعوا أن القتل بشاهدين قلنا الكتاب يحتمل المعنى ما أجمعوا عليه وأن لا تخطئ عامة معنى كتاب الله وإن أخطأ بعضهم قلت له أراك قد رجعت إلى قبول الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والإجماع دونه قال ذلك الواجب على وقلت له نجدك إذا أبحت الدم والمال الحرمين بإحاطة بشهادة وهي غير إحاطة ؟ قال كذلك أمرت قلت فإن كنت أمرت بذلك على صدق الشاهدين في الظاهر فقبلتهما على الظاهر ولا يعلم النيب إلا الله وإنا لنطالب بالحدث أكثر مما نطلب في الشاهد فنجز شهادة البشر لا تقبل حديث واحد منهم ونجد الدلالة على صدق الحدث وغلظه ممن شركه من الحفاظ والكتاب والسنة ففي هذا دلالات ولا يمكن هذا في الشهادات قال فأقام على ما وصفت من التفريق في رد الخبر وقبول بعضه مرة ورد مثله أخرى مع ما وصفت من بيان الخطأ فيه وما يلزمهم من اختلاف أقوالهم وفيما وصفنا ههنا وفي الكتاب قبل هذا دليل على الحجة عليهم وعلى غيرهم فقال لي قد قبلت منك أن أقبل الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلمت أن الدلالة على معنى ما أراد بما وصفت من فرض الله طاعته فأنا إذا قبلت خبره فمن الله قبلت ما أجمع عليه المسلمون فلم يختلفوا فيه وعلمت ما ذكرت من أنهم لا يجتمعون ولا يختلفون إلا على حق إن شاء الله تعالى أفرأيت ما لم نجد نصا في كتاب الله عز وجل ولا خبرا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مما أسمعك تسأل عنه فتجيب بإيجاب شيء وإبطاله من أين وسعك القول بما قلت منه ؟ وأنى لك بمعرفة الصواب والخطأ فيه ؟ وهل تقول فيه اجتهدا على عين مطلوبة غائبة عنك أو تقول فيه متسقا ؟ فمن أباح لك أن تحل وتحرم وتفرق بلا مثال موجود تحتذى عليه ؟ فإن أجزت ذلك لنفسك جاز لعيرك أن يقول بما خطر على قلبه بلا مثال يصير إليه ولا عبرة توجد عليه يعرف بها خطؤه من صوابه فأبين من هذا إن قدرت ما تقوم لك به الحجة وإلا كان قولك بما لا حجة لك فيه مردودا عليك فقلت له ليس لي ولا لعالم أن يقول في إباحة شيء ولا حظره ولا أخذ شيء من أحد ولا إعطائه إلا أن يجد ذلك نصا في كتاب الله أو سنة أو إجماع أو خبر يلزم فالتمس يكن داخل في واحد من هذه الأخبار فلا يجوز لنا أن نقوله بما استحسنا ولا بما خطر على قلوبنا ولا نقوله إلا قياسا على اجتهد به^(١) على طلب الأخبار اللازمة ولو جاز لنا أن نقوله على غير مثال من قياس يعرف به الصواب من الخطأ جاز لكل أحد أن

يقول معنا بما خطر على باله واسكن علينا وعلى أهل زماننا أن لا نقول إلا من حيث وصفت فقال الذي أعرف أن القول عليك ضيق إلا بأن يتسع قياسا كما وصفت ولى عليك مسائلتان إحداهما أن تذكر الحجة في أن لك أن تقيس وقياس بإحاطة كالخبر إنما هو اجتهد فكيف ضاق أن تقول على غير قياس؛ واجعل جوابك فيه أخصر ما يحضرك قلت إن الله أنزل الكتاب تبينا لكل شيء والتبيين من وجوه منها ما بين فرضه فيه ومنها ما أنزله جملة وأمر بالاجتهاد في طلبه ودل على ما يطلب به بعلامات خلقها في عبادته دلهم بها على وجه طلب ما افترض عليهم فإذا أمرهم بطلب ما افترض ذلك - ذلك والله أعلم - على دلائلين إحداهما أن الطلب لا يكون إلا مقصودا بشئ أن يتوجه له لا أن يطلبه الطالب متعسفا والأخرى أنه كلفه بالاجتهاد في التأخى لما أمره بطلبه قال فاذا ذكر الدلالة على ما وصفت قلت قال الله عز وجل «قد نرى قلبك وجهك في السماء فلنولينك قبلة ترضاها فول وجهك شطر المسجد الحرام» وشطره قصده وذلك تفاؤله قال أجل قلت وقال «هو الذي جعل اسم النجوم لتهتدوا بها في ظلمات البر والبحر» وقال (١) «وسخر اسم النجوم والليل والنهار والشمس والقمر» وخلق الجبال والأرض وجعل المسجد الحرام حيث وضعه من أرضه فكأن خلقه التوجه إليه فمنهم من يرى البيت فلا يسعه إلا الصواب بالقصد إليه ومنهم من يغيب عنه وتأنى دأره عن موضعه فينوجه إليه بالاستدلال بالنجوم والشمس والقمر والرياح والجبال والمهاب كل هذا قد يستعمل في بعض الحالات ويدل فيها ويستغنى بعضها عن بعض قال هذا كما وصفت ولكن على إحاطة أنت من أن تكون إذا توجهت أصبت قلت أما على إحاطة من أتى إذا توجهت أصبت ما أكلف وإن لم أكلف أكثر من هذا فعم قال أفعلى إحاطة أنت من صواب البيت بتوجهك؟ قلت أفهذا شئ؟ كلفت الإحاطة في أمهال البيت وإنما كلفت الاجتهاد قال فما كلفت؟ قلت التوجه شطر المسجد الحرام فقد جئت بالتكليف وليس يعلم الإحاطة بصواب موضع البيت آدمى إلا بعين فأما ما غاب عنه من عينه فلا يحيط به آدمى قال فقول أصبت قلت نعم على معنى ما قلت أصبت على ما أمرت به فقال ما يصح في هذا جواب أبدا غير ما أجبت به وإن من قال كلفت الإحاطة بأن أصيب لزعم أنه لا يصلى إلا أن يحيط بأن يصيب أبدا وإن القرآن يدل كما وصفت على أنه إنما أمر بالتوجه إلى المسجد الحرام والتوجه هو التأخى والاجتهاد لا الإحاطة فقال اذكر غير هذا إن كان عندك (قال ابن تيمية) رحمه الله تعالى وقلت له قال الله عز وجل «ومن قتلهم متعمدا فجزاء مثل ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل» على المثل يجتهدان فيه لأن الصفة تختلف فتصغر وتكبر فما أمر العدلين أن يحكما بالمثل إلا على الاجتهاد ولم يجعل الحكم عليهما حتى أمرهما بالمثل وهذا يدل مادلت عليه الآية قبله من أنه محظور عليه إذا كان في الشك اجتهاد أن يحكم بالاجتهاد إلا على المثل ولم يؤمر فيه ولا في القبلة إذا كانت منية عنه فكان على غير إحاطة من أن يصيبها بالتوجه أن يكون يصلى حيث شاء من غير اجتهاد بطلب الدلائل فيها وفي الصيد معا ويدل على أنه لا يجوز لأحد أن يقول في شئ من العلم إلا بالاجتهاد والاجتهاد فيه كالاجتهاد في طلب البيت في القبلة والمثل في الصيد ولا يكون الاجتهاد إلا أن عرف الدلائل عليه من خبر لازم كتاب أو سنة أو إجماع ثم يطلب ذلك بالقياس عليه بالاستدلال ببعض ما وصفت كما يطلب ما غاب عنه من البيت واشتبه عليه من مثل الصيد فأما من لا آلة فيه فلا يحل له أن يقول في العلم شيئا ومثل هذا إن الله شرط العدل بالتهود والعدل بالعمل بالطاعة والعقل للشهادة فإذا ظهر لنا هذه قبلنا شهادة الشاهد على الظاهر وقد يمكن أن يكون يستبطن خلافه ولكن لم نسكف الغيب فلم يرض لنا إذا كنا على غير إحاطة من أن باطنه كظواهره أن نجوز شهادة من جاءنا إذا لم يكن فيه علامات العدل

هذا يدل على ما دل عليه ما قبله وبين أن لا يجوز لأحد أن يقول في العلم بغير ما وصفتنا قال: أفوجدني بدلالة مما يعرف الناس؟ فقلت نعم قال وما هي؟ قلت أرايت اثوب يختلف في عيه والريق وغيره من السلع من يريه الحاكم ليقومه قال لا يريه إلا أهل العلم به قلت لأن حالهم مختلفة حال أهل الجاهلية بأن يعرفوا أسواقه يوم يروونه وما يكون فيه عيبا ينقصه ومالا ينقصه؟ قال نعم قلت ولا يعرف ذلك غيرهم؟ قال نعم قلت ومعرفهم فيه الاجتهاد بأن يقبضوا الشيء بعضه ببعض على سوق يومها؟ قال نعم قلت وقياسهم اجتهاد لا إحاطة؟ قال نعم قلت فإن قال غيرهم من أهل العقول نحن نجهد إذ كنت على غير إحاطة من أن هؤلاء أصابوا أليس تقول لهم إن هؤلاء يجتهدون عالين وأنت تجتهد جاهلا فأنت متعسف فقال ما لهم جواب غيره وكفي بهذا جوابا تقوم به الحجة قلت ولو قال أهل العلم به إذا كنا على غير إحاطة فنحن نقول فيه على غير قياس ونسكتفي في الظن بسعر اليوم والتأمل لم يكن ذلك لهم؟ قال نعم قلت فهذا من أليس بهالم بكتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم وبما قال العلماء وعافل ليس له أن يقول من جهة القياس والوقف في النظر ولو جاز لعالم أن يدع الاستدلال بالقياس والاجتهاد فيه جاز للجاهلين أن يقولوا ثم اعلمهم أعذر بالقول فيه لأنه يأتي الخطأ عمدا بغير اجتهاد ويأتونه جاهلين قال أفوجدني حجة في غير ما وصفت أن للعلمين أن يقولوا؟ قلت نعم ، قال : فاذكرها ، قلت لم أعلم مخالفا في أن من مضى من سلفنا والقرون بعدهم إلى يوم كنفاد حكم حاكمهم وأتى مفتيهم في أمور ليس فيها نص كتاب ولا سنة وفي هذا دليل على أنهم إنما حكموا اجتهادا إن شاء الله تعالى قال أفوجدني هذا من سنة؟ قلت نعم أخبرنا عبد العزيز بن محمد بن أبي عبيد الدراوردي عن يزيد بن عبد الله بن المهدي عن محمد بن إبراهيم التيمي عن بسر بن سعيد عن أبي قيس مولى عمرو بن العاص عن عمرو بن العاص أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول «إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر» وقال يزيد بن المهدي حدثت بهذا الحديث أبا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم فقال هكذا حدثني أبو سلمة عن أبي هريرة (قال الشيخان) فقال فاسمعك تروى «فإذا اجتهد فأصاب فله أجران وإذا اجتهد فأخطأ فله أجر».

باب حكاية قول من رد خبر الخاصة

(أخبرنا الربيع) قال قال محمد بن إدريس الشافعي فوافقا طائفة في أن تنبئت الأخبار عن النبي صلى الله عليه وسلم لازم الأمة ورأوا ما حكيت مما احتججت به على من رد الخبر حجة بثبوتها وبضيقن على كل أحد أن يخالفها ثم كلى جماعة منهم مجتبعين ومتفرقين بما لا أحفظ أن أحكي كلام المفرد عنهم منهم وكلام الجماعة ولا ما أحببت به كلا ولا أنه قيل لي وقد جهدت على تقصي كل ما احتجوا به فأثبت أشياء قد قلتها ولعن قلتها منهم وذكرت بعض ما أراه منه يلزمهم وأسأل الله تعالى العصمة والتوفيق قال فكانت جملة قولهم أن قالوا لا يسع أحدا من الحكماء ولان المفتين أن يفتي ولا يحكم إلا من جهة الإحاطة والإحاطة كل ما علم أنه حق في الظاهر والباطن يشهد به على الله وذلك الكتاب والسنة المجتمع عليها وكل ما اجتمع الناس ولم يفتروا فيه فالحكم كله واحد يلزمنا أن لا نقبل منهم إلا ما قلنا مثل أن الظاهر أربع لأن ذلك الذي لا منازع فيه ولا دافع له من المسلمين ولا يسع أحدا يشك فيه قلت له لست أحسبه يخفى عليك ولا على أحد حضرك أنه لا يوجد في علم الخاصة ما يوجد في علم العامة قال وكيف؟ قلت علم العامة على ما وصفت لا تلقى أحدا من المسلمين إلا وجدت عمه عنده ولا يرد منها أحد شيئا على أحد فيه كما وصفت في جمل الفرائض وعدد الصلوات وما أشبهها وعلم الخاصة علم السابقين والتابعين من بعدهم إلى من لقيت تختلف أناويلهم وتباين تباينا بينا فيما ليس فيه نص كتاب يتأولون فيه ولم ذهبوا إلى القياس فيجتمل القياس الاختلاف فإذا اختلفوا فأقل ما عند المخالف أن أقام عليه

خلافه أنه مخطئ. عنده وكذلك هو عند من خالفه وليست هكذا المنزلة الأولى وما قيل قياساً فامكن في القياس أن يخطئ القياس لم يميز عندك أن يكون القياس إحاطة ولا يشهد به كله على الله كما زعمت فذكرت أشياء تلزمه عندى سوى هذا فقال بعض من حضره دع المسألة في هذا وعندنا أنه قد يدخل عليه كثير مما أدخلت عليه ولا يدخل عليه كله قال فأنا أحدث لك غير ما قال قلت فاذكره قال العلم من وجوه منها ما نقلته عامة عن عامة أشهد به على الله وعلى رسوله مثل جل الفرائض قلت هذا العلم المقدم الذى لا ينازعك فيه أحد ، ومنها كتاب يحتمل التأويل فيختلف فيه فإذا اختلف فيه فهو على ظاهره وعامة لا يصرف إلى باطن أبداً وإن احتمله إلا بإجماع من الناس عليه فإذا تفرقوا فهو على الظاهر قال ومنها ما اجتمع المسلمون عليه وحكوا عمن قبلهم الاجتماع عليه ولم يقولوا هذا بكتاب ولا سنة فقد يقوم عندى مقام السنة المجتمع عليها وذلك أن إجماعهم لا يكون عن رأى لأن الرأى إذا كان تفرق فيه قلت فصف لى ما بعده قال ومنها علم الخاصة ولا تقوم الحجة بعلم الخاصة حتى يكون نقله من الوجه الذى يؤمن فيه الغلط ثم آخر هذا القياس ولا يقاس منه الشئ ، بالنسبة حتى يكون مبتدؤه ومصدره ومصرفه فيما بين أن يبتدىء إلى أن ينقضى سواء فيكون في معنى الأصل ولا يوسع التفرق في شئ مما وصفت من سبيل العلم والأشياء على أصولها حتى تجتمع العامة على إزالتها عن أصولها والإجماع حجة على كل شئ ، لأنه لا يمكن فيه الخطأ قال فقلت أما ما ذكرت من العلم الأول من نقل العوام عن العوام فسكتا قلت أفرأيت الثانى الذى قلت لا تختلف فيه العوام بل تجتمع عليه وتحكى عمن قبلهم الاجتماع عليه أنزرفه فنصفه أو تعرف العوام الذين ينقلون عن العوام أم كن قلت في جل الفرائض فأولئك العلماء ومن لا ينسب إلى العلم ولا نجد أحداً بالعالم الإسلام غير مغلوب على عقله يشك أن فرض الله أن الظاهر أربع أم هو وجه غير هذا ؟ قال بل هو وجه غير هذا قلت فصفه قال هذا إجماع العلماء دون من لا علم له يجب اتباعهم فيه لأنهم منفردون بالعلم دونهم مجتمعون عليه فإذا اجتمعوا قامت بهم الحجة على من لا علم له وإذا اختلفوا لم تقم بهم على أحد حجة وكان الحق فيما تفرقوا فيه أن يرد إلى القياس على ما اجتمعوا عليه فأنى حال وجدتهم بها ؟ دلتنى على حال من قبلهم إن كانوا مجتمعين من جهة علمت أن من كان قبلهم من أهل العلم مجتمعون من كل قرن لأنهم^(١) لا مجتمعون من جهة فإن كانوا متفرقين علمت أن من كان قبلهم كانوا متفرقين من كل قرن وسواء كان اجتماعهم من خبر يحسبونه أو غير خبر للاستدلال أنهم لا مجتمعون إلا بخبر لازم وسواء إذا تفرقوا حكوا خبراً بما وافق بعضهم أو لم يحكوه لأننى لا أقبل من أخبارهم إلا ما أجمعوا على قبوله فأما ما تفرقوا في قبوله فإن الغلط يمكن فيه فلم تقم حجة بأمر يمكن فيه الغلط قال فقلت له هذا تجوز إبطال الأخبار وإثبات الإجماع لأنك زعمت أن إجماعهم حجة كان فيه خبر أو لم يكن فيه وأن ائرافهم غير حجة كان فيه خبر أو لم يكن فيه وقلت له ومن أهل العلم الذين إذا أجمعوا قامت بإجماعهم حجة قال هم من نصبه أهل بلد من البلدان فقها رضوا قوله وقبلوا حكمه قلت فمثل الفقهاء الذين إذا أجمعوا كانوا حجة أرايت إن كانوا عشرة فغاب واحد أو حضر ولم يتكلم أنجعل التسعة إذا اجتمعوا أن يكون قولهم حجة ؟ قال فإن قلت لا ؟ قلت أفرأيت إن مات أحدهم أو غلب على عقله أبكون للتسعة أن يقولوا ؟ قال فإن قلت نعم ؟ وكذا لو مات خمسة أو تسعة للواحد أن يقول ؟ قال فإن قلت لا قلت فأنى شئ . قلت فيه كان متناقضاً قال فدع هذا قلت فقد وجدت أهل الكلام منتسبين في أكثر البلدان فوجدت كل فرقة منهم تعصب منها من تنسب إلى قوله واتهمه الموضع الذى وصفت أيدخلون في الفقهاء الذين لا يقبل من الفقهاء حتى يجتمعوا

(١) في العبارة سقط واصل الأصل «لأنهم لا مجتمعون من جهة إلا وهم مجتمعون من كل جهة» أسهل كتبته ، صححه ؟

معه أم خارجون منهم قال فإن قلت إنهم داخلون فيهم؟ قلت فإن شئت فقله قال فقد قلته قلت فما تقول في المسح على الحنطين؟ قال فإن قلت لا يمسخ أحد لاني إذا اختلفوا في شيء رددته إلى الأصل والأصل الوضوء قلت وكذلك تقول في كل شيء؟ قال نعم قلت فما تقول في الزاني الذيب أن ترجمه قال: نعم، قلت: كيف ترجمه وعن نيس بعض الناس علماء أن لا رجم على زان لقول الله تعالى «الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة» فكيف ترجمه ولم يردده إلى الأصل من أن دمه محرم حتى يجمعهما على تحليله ومن قال هذا القول يمنع بأنه زان داخل في معنى الآية وإن يجلد مائة قال إن أعطيتك هذا دخل على فيه شيء، يجاوز القدر كثره قلت أجل قال فلا أعطيك هذا وأجيبك فيه غير الجواب الأول قلت فقل قال لا أنظر إلى إلى قليل من الفتيين وأنظر إلى الأكثر قلت أقصفت القليل الذين لا تنظر إليهم أهم إن كانوا أقل من نصف الناس أو ثلثهم أو ربعهم قال ما أستطيع أن أحدهم ولكن الأكثر قلت أفضرة أكثر من تسعة قال هؤلاء متقاربون قلت فحدهم بما شئت قال ما أقدر أن أحدهم قلت فكأنك أردت أن تجعل هذا القول مطلقاً غير محدود فإذا أخذت بقول اختلف فيه قلت عليه الأكثر وإذا أردت رد قول قلت هؤلاء الأقل أفترضى من غيرك بمثل هذا الجواب رأيت حين صرت إلى أن دخلت فيما عبت من التفرق رأيت لو كان الفقهاء كلهم عشرة فرمحت أنك لا تقبل إلا من الأكثر فقال سنة فانفقوا وخالفهم أربعة أليس قد شهدت للسنة بالصواب وعلى الأربعة بالحطأ؟ قال فإن قلت بلى؟ قلت فقال الأربعة في قول غيره فانفق اثنان من السنة معهم وخالفهم أربعة قال فأخذ بقول السنة قلت فتدع قول المصدين بالاثنتين وتأخذ بقول المخطين بالاثنتين وقد أمكن عليهم مرة وأنت تنكر قول ما أمكن فيه الخطأ فهذا قول متناقض وقلت له رأيت قولك لا تقوم الحجة إلا بما أجمع عليه الفقهاء في جميع البلدان أنجد السبيل إلى إجماعهم كلهم ولا تقوم الحجة على أحد حتى تناقضهم كلهم أو تنقل عامة عن عامة عن كل واحد منهم؟ قال ما يوجد هذا قلت فإن قبلت عنهم بنقل الخاصة فقد قبلت فيما عبت وإن لم تقبل عن كل واحد إلا بنقل العامة لم نجد في أصل قولك ما اجتمع عليه البلدان إذا لم تقبل نقل الخاصة لأنه لا سبيل إليه ابتداء لأنهم لا يجتمعون لك في موضع ولا نجد الخير عنهم بنقل عامة عن عامة قلت فأسمعك قادت أهل الحديث وهم عندك يخطئون فيما يدينون به من قبول الحديث فكيف تأمنهم على الخطأ فيما قادهو الفقه ونسبوه إليه فأسمعك قلدت من لا ترضاه وأفقه الناس عندنا وعند أكثرهم أتبعهم لأحديث وذلك أجهاهم لأن الجهل عندك قبول خبر الانفراد وكذلك أكثر ما يحتاجون فيه إلى الفقهاء ويفضلونهم به مع أن الذي يصف غير موجود في الدنيا قال فكيف لا يوجد؟ قال هو أو بعض من حضره فإني أقول إنما أنظر في هذا إلى من يشهد له أهل الحديث بالفقه قلت ليس من بلد إلا وفيه من أهله الذين هم بمثل صفته يدفعونه عن الفقه وتنسبه إلى الجهل أو إلى أنه لا يحل له أن يفنى ولا يحل لأحد أن يقبل قوله وعلمت تفرق أهل كل بلد بينهم ثم علمت تفرق كل بلد في غيرهم فعلمنا أن من أهل مكة من كان لا يباذل يخالف قول عطاء ومنهم من كان يبخار عليه ثم أفتى بها الزنجي ابن خالد فكان منهم من يقدمه في الفقه ومنهم من يعيل إلى قول سعيد بن سالم وأصحاب كل واحد من هذين بضعفون الآخر ويتجاوزون القصد وعلمت أن أهل المدينة كانوا يقدمون سعيد ابن المسيب ثم يتركون بعض قوله ثم حدث في زماننا منهم مالك كان كثير منهم من يقدمه وغيره يسرف عليه في تضعيف مذاهبهم وقد رأيت ابن أبي الزناد يجاوز القصد في مذاهبه ورأيت الميرة وابن أبي حازم والدروردي يذهبون من مذاهبه ورأيت من يذهبهم ورأيت بالكوفة قوما يميلون إلى قول ابن أبي ليلى يذهبون مذاهب ابن يوسف وآخرين يميلون إلى قول أبي يوسف يذهبون مذاهب ابن أبي ليلى وما خالف أبا يوسف وآخرين يميلون إلى قول

الثوري وآخرين إلى قول الحسن بن صالح وبلغني غير ما وصفت من البلدان شيئا بما رأيتهما وصفت من تفرق أهل البلدان ورأيت المسكين يذهبون إلى تقديم عطاء في العلم على التابعين وفي بعض العرايين من يذهبون إلى تقديم إبراهيم النخعي ثم أهل كل صنف من هؤلاء قدم صاحبه أن يسرف في الباطنة بينه وبين من قدموا عليه من أهل البلدان ، وهكذا رأيتهم فيمن نصبوا من العلماء الذين أدركنا فإذا كان أهل الأمصار يختلفون هذا الاختلاف فسمعت بعض من يفتي منهم يخلف بالله ما كان لفلان أن يفتي لنفس عقله وجهالته وما كان يحل لفلان أن يسكت يعني آخر من أهل العلم ورأيت من أهل البلدان من يقول ما كان يحل له أن يفتي بجهالته يعني الذي زعم غيره أنه لا يحل له أن يسكت لفصل علمه وعقله ثم وجدت أهل كل بلد كما وصفت فيما بينهم من أهل زمانهم فأين اجتمع لك هؤلاء على تفقه واحد أو تفقه عام ؟ وكما وصفت رأيهم أوراى أكثرهم وبلغني عمن غاب عني منهم شيئا بهذا فإن أجمعوا لك على نفر منهم فتجعل أولئك النفر علماء إذا اجتمعوا على شيء قبلته قال وإنهم إن تفرقوا كما زعمت باختلاف مذاهبهم أو تأويل أو غفلة أو فحاسة من بعضهم على بعض فإنما أقبل منهم ما اجتمعوا عليه معا فقل له فإن لم يجمعوا لك على واحد منهم أنه في غاية (٣) فكيف جعلته عالما؟ قال لا ولكن يجتمعون على أنه يعلم من العلم قلت نعم ويجتمعون لك على أن من لم تدخله في جملة العلماء من أهل الكلام يعلمون من العلم فلم قدمت هؤلاء وتركتهم في أكثر هؤلاء أهل الكلام وما أسكت وطريقك إلا بطريق التفرق ، إلا أنك تجمع إلى ذلك أن تدعى الإجماع وإن في دعواك الإجماع لحصلا يجب عليك في أصل مذاهبك أن تنتقل عن دعوى الإجماع في علم الخاصة قال فهل من إجماع ؟ قلت نعم محمد الله كثير في جملة الفرائض التي لا يسع جهلها فذلك الإجماع هو الذي لو قلت أجمع الناس لم تجد حولك أحدا يعرف شيئا يقول لك ليس هذا إجماع فمذهبي الطريق التي يصدق بها من ادعى الإجماع فيها وفي أشياء من أصول العلم دون فروعه ودون الأصول غيرها فأما ما ادعيت من الإجماع حيث قد أدركت التفرق في دهرك وتحكي عن أهل كل قرن فانظره أيجوز أن يكون هذا إجماعا ؟ قال فقال قد ادعى بعض أصحابك الإجماع فيما ادعى من ذلك فما سمعت منهم أحدا ذكر قوله إلا عائنا لذلك وإن ذلك عندي لمعيب قلت من أين عبته وعابره ؟ وإنما ادعاء إجماع فرقة أخرى أن يدرك من ادعائك الإجماع على الأمة في الدنيا قال إنما عبناه أنا نجد في المدينة اختلافا في كل قرن فيما يدعى فيه الإجماع ولا يجوز الإجماع إلا على ما وصفت من أن لا يكون مخالف فاعلم الإجماع عنده الأكثر وإن قالهم الأقل فليس ينبغي أن يقول إجماعا ويقول الأكثر إذا كان لا يروى عنهم شيئا ومن لم يرو عنه شيء في شيء لم يجز أن ينسب إلى أن يكون مجمعا على قوله كما لا يجوز أن يكون منسوبا إلى خلافه فقلت له إن كان ما قلت من هذا كما قلت فالذي يلزمك فيه أكثر ، لأن الإجماع في علم الخاصة إذا لم يوجد في فرقة كان أن يوجد في الدنيا أبعد قال وقلت قولك وقول من قال الإجماع خلاف الإجماع قال فأوجدني ما قلت ، قلت إن كان الإجماع قبلك إجماع الصحابة أو التابعين أو اقرن الذين يولونهم وأهل زمانك فأنت تثبت عليهم أمرا تسميه إجماعا قال ما هو ؟ اجعل له مثلا لأعرفه قلت كأنك ذهبت إلى أن جعلت ابن المسيب عالم أهل المدينة وعطاء عالم أهل مكة والحسن عالم أهل البصرة والشعبي عالم أهل السكوفة من التابعين فجعلت الإجماع ما أجمع عليه هؤلاء قال نعم قلت زعمت أنهم لم يجتمعوا قط في مجلس علمته وإنما استدلت على إجماعهم بنقل الخبر عنهم وأنت لما وجدتهم يقولون في الأشياء ولا تجد فيها كتابا ولا سنة استدلت على أنهم قالوا بها من جهة القياس فقلت القياس العلم الثابت الذي أجمع عليه أهل العلم أنه حق قال هكذا قلت وقلت له قد يمكن أن يكونوا قالوا ما لم تجده أنت في كتاب ولا سنة وإن لم يذكره وما يرون لم يذكره وقالوا بالرأى دون القياس قال إن هذا

وإن أمكن عليهم فلا اظن بهم أنهم عدوا شيئا فتركوا ذكره ولا أنهم دلووا بالإذن جهة القياس فثبت له لأنك وجدت أقاويلهم تدل على أنهم ذهبوا إلى أن القياس لازم لهم أو إنما هذا شيء طرأ لأنه الذي يجب عليهم . وقلت له فعمل القياس لا يحل عندهم بحمله عندك قال ما أرى إلا ما وصفت لك فقلت له هذا الذي رويته عنهم من أنهم قالوا من جهة القياس توهم ثم جعلت التوهم حجة قال فمن أين أخذت القياس أنت ومنعت أن لا يقال إلا به ؟ قلت من غير الطريق التي أخذته منها وقد كنتبه في غير هذا الموضع وقلت أرأيت الذين نقلوا لك عنهم أنهم قالوا فيما تحدث أنت فيه خيرا فتوهمت أنهم قالوه قياسا وقلت إذا وجدت أفعالهم مجمعة على شيء فهو دليل على إجماعهم أنقلوا إليك عنهم أنهم قالوا من جهة الخبر المنفرد فروى ابن المسيب عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم شيئا وأخذ به وله فيه مخالفة من الأمة وعن أبي سعيد الخدري في الصرف شيئا فأخذ به وله فيه مخالفة من الأمة وروى عطاء عن جابر ابن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم في الخابرة شيئا وأخذ به وله فيه مخالفة وروى الشعبي عن علقمة عن عبد الله عن النبي صلى الله عليه وسلم أشياء أخذ بها وله فيها مخالفة من الناس اليوم وقبل اليوم وروى الحسن عن رجل عن النبي صلى الله عليه وسلم أشياء أخذ بها وله فيها مخالفة من الناس اليوم وقبل اليوم ورووا لك عنهم أنهم عاشوا يقولون بأقوال يخالف كل واحد منهم فيها قضاء صاحبه وكانوا على ذلك حتى ماتوا قال نعم قد رويوا هذا عنهم فقلت له فهو لا جعلتهم أئمة في الدين وزعمت أن ما وجد من فعلهم مجمعا عليه لزم العامة الأخذ به ورويت عنهم سنا شيئا وذلك قبول كل واحد منهم الخبر على الانفراد وتوهمهم في الاختلاف ثم عبت ما أجمعوا عليه لاشك فيه وخالفهم فيه فقلت لا ينبغي قبول الخبر على الانفراد ولا ينبغي الاختلاف وتوهمت عليهم أنهم قالوا فرعمت أنه لا يحل لأحد أن يدع القياس ولا يقول إلا بما يعرف أن قولك الإجماع خلاف الإجماع بهذا وبأنك زعمت أنهم لا يسكتون على شيء عدوه وقد ماتوا لم يقل أحد منهم قط الإجماع علمناه والإجماع أكثر العلم لو كان حيث ادعيت أو ما كفاك عيب الإجماع أنه لم يرو عن أحد بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم دعوى الإجماع إلا فيما لا يختلف فيه أحد إلا عن أهل زمانك هذا فقال فقد ادعاه بعضهم قلت أتجمعت ما ادعى منه قال لا قلت فكيف صرت إلى أن تدخل فيما زعمت في أكثر مما عبت ألا تستدل من طريقك أن الإجماع هو ترك ادعاء الإجماع ولا تحسن النظر لنفسك إذا قلت هذا إجماع فيوجد سواك من أهل العلم من يقول لك ماذا الله ، أن يكون هذا إجماعا بل فيما ادعيت أنه إجماع اختلاف من كل وجه في بلد أو أكثر من يحكي لنا عنه من أهل البلدان قال وتلت بعض من حضر هذا الكلام منهم نصير بك إلى المسألة عما لزم لنا ولك من هذا قال وما هو ؟ قلت : أرأيت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم بأي شيء ثبت ، قال أقول القول الأول الذي قاله لك صاحبنا ، فقلت : ما هو ؟ قال زعم أنها تثبت من أحد ثلاثة وجوه ، قلت فاذا ذكر الأول منها قال خبر العامة عن العامة قلت أكتفولكم الأول مثل أن الظاهر أربع ؟ قال نعم . فقلت هذا مما لا يخالفك فيه أحد علمته فما الوجه الثاني ؟ قال تواتر الأخبار ؟ فقلت له حدد لي تواتر الأخبار بأقل مما يثبت الخبر واجعل له مثالا لعلم ما يقول وتقول قال نعم إذا وجدت هؤلاء نفر للأربعة الذين جعلتهم مثالا يروون واحدا فتتفق روايتهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم حرم شيئا أو أحل شيئا استدلت على أنهم يتباين بلدانهم وأن كل منهم قبل العلم عن غير الذي قبله عنه صاحبه وقبله عنه من أداه إلينا لم لم يقبل عن صاحبه أن روايتهم إذا كانت هذا تنفق عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فالعاطل لا يمكن فيها قال فقلت له لا يكون تواتر الأخبار عندك عن أربعة في بلد ولا ، إن قبل عنهم أهل بلد حتى يكون المدني يروي عن المدني والمكي يروي عن المكي والبحري عن البصري

والكوفي عن الكوفي حتى ينتهي كل واحد منهم بخبره إلى رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم غير الذي روى عنه صاحبه ويجمعوا جميعا على الرواية عن النبي صلى الله عليه وسلم للعلّة التي وصفت قال نعم لأهمّ إذا كانوا في بلد واحد أمكن فيهم التواطؤ على الخبر ولا يمكن فيهم إذا كانوا في بلدان مختلفة فقلت له لبيد ما ثبت به على من جعلته إماما في دينك إذا ابتدأت وتعميت قال فإذا ذكر ما يدخل على فيه فقلت له أرايت لو لقيت رجلا من أهل بدر وهم المقدمون ومن أنشأ الله تعالى عليهم في كتابه فأخبرك خبرا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم لم تافه حجة ولا يكون عليك خبره حجة لما وصفت اليس من بعدهم أولى أن لا يكون خبر الواحد منهم مقبولا لقصصهم عنهم في كل فضل وأنه يمكن فيهم ما أمكن فيمن هو خير منهم وأكثر منه؟ قال بلى فقلت أفنحك فيما ثبتت من صحة الرواية فأجعل أبا سلمة بالمدينة يروي لك أنه سمع جابر بن عبد الله يروي عن النبي صلى الله عليه وسلم في فضل أبي سلمة وفضل جابر واجعل الزهري يروي لك أنه سمع ابن السائب يقول سمعت عمر أو أبا سعيد الخدري يقول سمعت النبي صلى الله عليه وسلم واجعل أبا إسحق الشيباني يقول سمعت الشعبي أو سمعت إبراهيم التيمي يقول أحدهما سمعت البراء بن عازب أو سمعت رجلا من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يسميه واجعل أيوب يروي عن الحسن البصري يقول سمعت أبا هريرة أو رجلا غيره من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يقول سمعت النبي صلى الله عليه وسلم يتجليل الشيء أو تحريمه لا أقوم بهذا حجة؟ قال نعم فقلت له أيمن في الزهري عندك أن يعلّط على ابن السائب وابن السائب على من فوقه وفي أيوب أن يعلّط على الحسن والحسين على من فوقه؟ فقال فإن قلت نعم قلت يلزمك أن تثبت خبر الواحد على ما يمكن فيه العاط من لقيت ومن هو دون من فوقه ومن فوقه دون أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وترد خبر الواحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وأصحاب النبي صلى الله عليه وسلم خير ممن بعدهم فترد الخبر بأن يمكن فيه العاط عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم وهم خير الناس وتقبله عن لا يعد لهم في الفضل لأن كل واحد من هؤلاء ثبت عن فوقه ومن فوقه ثبت عن فوقه حتى ينتهي الخبر إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فهذه الطريق التي عبت قال هذا هكذا إن قلته ولكن أرايت إن لم أعطك هذا هكذا؟ قلت لا يدفع هذا إلا بالرجوع عنه أو ترك الجواب بالروغان والانتطاع والروغان أفصح قال فإن قلت لا أقبل من واحد ثبت عليه خبرا إلا من أربعة وجوه متفرقة كما لم أقبل عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا عن أربعة وجوه متفرقة قال فقلت له فهذا يلزمك أفقول به؟ قال إذا نقول به لا يوجد هذا أبدا قال فقلت أجل وتعلم أنت أنه لا يوجد أربعة عن الزهري ولا ثلاثة الزهري رابعهم عن الرجل من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم قال أجل ولكن دع هذا قال وقلت له من قال أقبل من أربعة دون ثلاثة؟ أرايت إن قال لك رجل لا أقبل إلا من خمسة أو قال آخر من سبعين ما حديثك عليه ومن وقت لك الأربعة؟ قال إنما مثلتهم قلت أفنحد من يقبل منه؟ قال لا قلت أو تعرفه فلا تظهره لما يدخل عليك فتبين انكساره وقلت له أو لبعض من حضر معه فما الوجه الثالث الذي يثبت به عن النبي صلى الله عليه وسلم؟ قال إذا روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الواحد من أصحاب الحكم حكم به فلم يخالفه غيره استدلالا على امرين أحدهما أنه إنما حدث به في جماعته والثاني أن تركهم الرد عليه بخبر يخالفه إنما كان عن معرفة منهم بأن ما كان كما يخبرهم فكان خبرا عن عامتهم قلت له قلما رأيتمكم تنتقلون إلى شيء إلا احتججتم بأضعاف مما تركتم فقال ابن لنا ما قلت، قلت له أيمن لرجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم يحدث بالمدينة رجلا أو نقرأ قليلا ما تثبته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ويمكن أن يكون أتى بلدا من البلدان فحدث به واحدا أو نقرأ أو حدث به في سفر أو عند موته واحدا أو أكثر قال فإن قلت

لا يمكن أن يحدث واحد من الحديث إلا وهو مشهور عنده قلت فقد تجد عدد من السامعين يروون الحديث فلا يسمعون إلا واحدا ولو كان مشهورا عندهم بأنهم سمعوا من غيره سمعوا من سمعوه منه وقد تجدهم يختلفون في الشيء قد روى فيه الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم فيقول بعضهم قولنا يوافق الحديث وغيره قولنا يخالفه قال فن أن ترى ذلك ؟ قلت لوسم الذي قال بخلاف الحديث ، الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ما قال إن شاء الله تعالى بخلافه وقلت له قد روى اليمين مع الشاهد عن النبي صلى الله عليه وسلم ابن عباس وغيره ولم يحفظ عن أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم علمته خلافها فيلزمك أن تقول بها على أصل مذهبك وتجعلها إجماعا فقال بعضهم ليس ما قال من هذا مذهبنا قلت ما زلت أرى ذلك فيه وفي غيره مما كُتبتنا به والله المستعان قال فاليمين مع الشاهد إجماع بالمدينة فقلت لا هي تختلف فيها غير أنا نعمل بما اختلف فيه إذا ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من الطريق الذي ثبت منها قال وقلت له من الذين إذا اتفقت أقوالهم في الخبر صح وإذا اختلفوا طرحت لأختلافهم الحديث قال أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم (١) خبر الخاصة قال لا قلت فهل يستدرك عنهم العلم بإجماع أو اختلاف بخبر عامة ؟ قال مالم استدركه بخبر العامة نظرت إلى إجماع أهل العلم اليوم فإذا وجدتهم ما أجمعوا عليه استدلت على أن اختلافهم عن اختلاف من مضى قبلهم قلت له أفرايت استدلالا بأن إجماعهم خبر جماعهم ؟ قال فيقول ماذا ؟ قلت أقول لا يكون لأحد أن يقول حتى يعلم إجماعهم في البلدان ولا يقبل على أمثول من نأت داره منهم ولا قربت إلا بخبر الجماعة عن الجماعة قال فإن قلته ؟ قلت فقله إن شئت قال قد يشق هذا جدا فقلت له وهو مع ضيقه غير موجود ويدخل عليك خلافه في القياس إذا زعمت للواحد أن يقبس فقد أجزت القياس والقياس قد يمكن فيه الخطأ وامتنعت من قبول السنة إذا كان يمكن فيمن رواها الخطأ فأجزت الأضعف ورددت الأقوى وقلت لبعض أرباب قولك إجماعهم يدل لو قالوا لك بما قلنا به مجتمعين ومتفرقين ما قلنا الخبر فيه والذي ثبت مثله عندنا عن قبلنا ونحن مجمعون على أن جائزا لنا فيما ليس فيه نص ولا سنة أن نقول فيه بالقياس وإن اختلفنا اقتبطل أخبار الذين زعمت أن أخبارهم وما اجتمعت عليه أعمالهم حجة في شيء ، وتقبله في غيره ؟ أرايت لو قال لك قائل أنا أتبعهم في تثبيت أخبار الصادقين وإن كانت منفردة وأقبل عنهم القول بالقياس فيما لا خبر فيه فأوسع أن يختلفوا فأكون قد تبعهم في كل حال أكان أقوى حجة وأولى باتباعهم وأحسن ثناء عليهم أم أنت ؟ قال بهذا تقول قلت نعم وقلت أرايت قولك إجماع أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ما معناه ؟ أتعني أن يقولوا أو أكثرهم قولنا واحدا أو يفعلوا فعلا واحدا قال لا أعني هذا وهذا غير موجود ولكن إذا حدث واحد منهم الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم ولم يعارضه منهم معارض بخلافه فذلك دلالة على رضائهم به وأنهم علوا أن ما قال منه كما قال قلت أوليس قد يحدث ولا يسمونه ويحدث ولا علم لمن سمع حديثه منهم أن ما قال كما قال وأنه خلاف ما قال وإنما على الحديث أن يسمع فإذا لم يعلم خلافه فليس له رده قال قد يمكن هذا على ما قلت ولكن الأئمة من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يمكن أبدا أن يحدث محدثهم بأمر فيدعوا معارضته إلا عن علم بأنه كما قال وقال فأقول فإذا حكم حاكمهم فلم ينأ كروه فهو علم منهم بأن ما قال الحق وكان عليهم أن يقيموا على ما حكم فيه قلت أفيتمكن أن يكونوا صدقوه بصدقه في الظاهر كما قبلوا شهادة الشاهدين بصدقهما في الظاهر ؟ قال فإن قلت لا ؟ فقلت إذا قلت لا فيما عليهم الدلالة في بأنهم قبلوا برالواحد وانتهوا إليه علمت أنك جاهل بما قلنا وإذا قلت فيما يمكن مثله لا يمكن كسب جاهلا بما يجب عليك قال فتقول ماذا ؟

قلت أقول إن صحتهم عن المعارضة قد يكون علم بما قال وقد يكون عن غير علم به ويكون قبوله ويكون عن وقوف عنه ويكون أكثرهم لم يسمعه لا كقول واستدلالا عنهم فيما سمعوا قوله ممن كان عندهم صادقا ثابتا قال فذع هذا قلت لبعضهم هل علمت أن أبا بكر في إمارته قسم مالا فسوى فيه بين الحر والعبد وجعل الجدايا؟ قال نعم قلت فقبلوا منه القسم ولم يعارضوه في الجد في حياته؟ قال نعم ولو قلت عارضوه في حياته قلت فقد أراد أن يحكم وله مخالف قال نعم ولا أقوله قال فبما عمر ففضل الناس في القسم على النسب والسابقة وطرح العبيد من القسم وشرك بين الجد والإخوة؟ قال نعم قلت وولى على فسوى بين الناس في القسم قال نعم قلت فهذا على أخبار العامة عن ثلاثتهم عندك قال نعم قلت فيها ما أحببت قال فتقول فيها أنت ماذا؟ قلت أقول إن ما ليس فيه نص كتاب ولا سنة إذا طلب بالاجتهاد فيه المجتهدون وسع كلا إن شاء الله تعالى أن يفعل ويقول بما رآه حقا لا على ما قلت فقل أنت ما شئت قال أنت قلت العمل الأول يلزمهم كان ينبغي للعمل الثاني والثالث أن يكون مثله لا يخالفه وأنت قلت بل لم يكونوا واقفوا أبا بكر على فعله في حياته ليدخل على أن له يمضى له اجتهاده وإن خالفهم قلت أجل قال فإن قلت لا أعرف هذا عنهم ولا قبله حتى أجد العامة تنقله عن العامة فتقول عنهم حدثنا جماعة ممن مضى قبلهم بكذا فقلت له ما نعلم أحدا شك في هذا ولا روى عن أحد خلافة فلئن لم تجز أن يكون مثل هذا ثابتا لما حجتك على أحد إن عارضك في جميع ما زعمت أنه إجماع بأن يقول مثل ما قلت فقال جماعة ممن حضر منهم فإن الله عز وجل ذم على الاختلاف فذمناه فقلت له في الاختلاف حكمان أم حكم؟ قال حكم قلت فأسألك قال فسل قلت أتوسع من الاختلاف شيئا؟ قال لا قلت أفنعم من أدركت من أعلام المسلمين الذين أفتوا عاشوا أو ماتوا وقد يختلفون في بعض أمور يحكون عمن قبلهم؟ قال نعم : قلت فقل فيهم ما شئت قال فإن قلت قالوا بما لا يسمعهم قلت فقد خالفت اجتهادهم قال أجل قال فذع هذا قلت أفيسمعهم القياس قال نعم قلت فإن قاسوا فاختلفوا يسمعهم أن يعضوا على القياس؟ قال فإن قلت لا؟ قلت فيقولون إلى أي شيء نصبر؟ قال إلى القياس قلت قالوا قد فعلنا فرايت القياس بما قلت ورأى هذا القياس بما قال؟ قال فلا يقولون حتى يجتمعوا قلت من أفتاظر الأرض؟ قال : فإن قلت نعم؟ قلت فلا يمكن أن يجتمعوا ولو أمكن اختلافوا قال فلو اجتمعوا لم يختلفوا . قلت قد اجتمع اثنان فاختلفا فكيف إذا اجتمع الأكثر؟ قال ينبه بعضهم بعضا قلت ففعلوا فزعم كل واحد من المختلفين أن الذي قاله القياس قال فإن قلت يسع الاختلاف في هذا الموضع قلت قد زعمت أن في اختلاف كل واحد من المختلفين حكمان وترك قولك ليس الاختلاف إلا حكما واحدا قال ما تقول أنت؟ قلت الاختلاف وجهان فما كان الله فيه نص حكم أو لرسوله سنة أو المسلمين فيه إجماع لم يسع أحدا علم من هذا واحدا أن يخالفه وما لم يكن فيه من هذا واحد كان لأهل العلم الاجتهاد فيه بطلب الشبهة بأحد هذه الوجوه الثلاثة فإذا اجتهد من له أن يجتهد وسمعه أن يقول بما وجد الله لالة عليه بأن يكون في معنى كتاب أو سنة أو إجماع فإن ورد أمر مشبه يحتمل حكمان مختلفين فاجتهد فخالف اجتهاده اجتهاد غيره وسمعه أن يقول بشيء وغيره بخلافه وهذا قليل إذا نظر فيه قال فما حجتك فيما قلت؟ قلت له الاستدلال بالكتاب والسنة والإجماع قال فاذكر الفرق بين حكم الاختلاف قلت له قال الله عز وجل « ولا تكملوا كالأذين تفرقوا واختلفوا من بعد ما جاءهم البينات » وقال « وما تفرقوا الذين أوتوا الكتاب إلا من بعد ما جاءتهم البينة » فإتاما رأيت الله ذم الاختلاف في الموضع الذي أقام عليهم الحجة ولم يأذن لهم فيه قال قد عرفت هذا فما الوجه الذي دلك على أن ما ليس فيه نص حكم وسع فيه الاختلاف؟ فقلت له فرض الله

على الناس التوجه في القبلة إلى المسجد الحرام فقال «ومن حيث خرجت فول وجهك شطر المسجد الحرام وإنه للحق من ربك وما الله بغافل عما تعملون» * ومن حيث خرجت فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره » أفرأيت إذا سافرنا واختلفنا في القبلة فسكان الأغلب على أنها في جهة والأغلب على غيري في جهة ما افترض علينا ؟ فإن قلت السكينة فهي وإن كانت ظاهرة في موضعها فهي مغيبة عن أواعينا فعملهم أن يظلوا بالتوجه لها غاية جهدهم على ما أمكنهم وغلب بالدلالات في قلوبهم فإذا فعلوا وسعهم الاختلاف وكان كل مؤدبا للفرض عليه بالاجتهاد في طلب الحق المتعبد عنه وقلت وقال الله «من رضون من الشهداء» وقال «ذو عدل منكم» أفرأيت حاكمين شهد عندهما شاهدان بأعيانهما فكانا عند أحد الحاكمين عدلين وعند الآخر غير عدلين فول فعلى الذي هما عنده عدلان أن يحيزهما وعلى الآخر الذي هما عنده غير عدلين أن يردهما قلت له فهذا الاختلاف قال نعم فقلت له أراك إذن جعلت الاختلاف حكيم فقال لا يوجد في المتعبد إلا هذا وكل وإن اختلف فعله وحكمه فقد أدى ما عليه قلت فهكذا قلنا وقلت له قال الله عز وجل «ذو عدل منكم هديا بالغ السكينة» فإن حكم عدلان في موضع بشئ وآخران في موضع بأكثر أو أقل منه فيكل قد اجتهد وأدى ما عليه وإن اختلفا وقال «والأول تخافون نشوزهن تعظوهن واهجروهن في المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم» الآية وقال عز وجل «فإن خفتم أن لا يقيما حدود الله فلا جناح عليهما فيها افتدت به» أفرأيت إذا فعلت امرأتان فعلا واحداً وكان زوج أحدهما يخاف نشوزها والضرب الأخرى لا يخاف به نشوزها ؟ قال يسع الذي يخاف به النشوز العظة والمجر والضرب ولا يسع الآخر الضرب وقلت وهكذا يسع الذي يخاف أن لا يقيم زوجته حدود الله الأخذ منها ولا يسع الآخر وإن استوى فعلاهما قال نعم قال قال وإنى وإن قلت هذا فعل غيري يخالفني وإياك ولا يقبل هذا منا فإن السنة التي دلت على سعة الاختلاف قلت أخبرنا عبيد بن ربيعة عن يزيد بن عبد الله بن الهاد عن محمد بن إبراهيم عن بسر بن سعيد عن أبي قيس مولى عمرو بن العاص عن عمرو بن العاص أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول «إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر» قال يزيد بن الهاد فحدثت بهذا الحديث أبا بكر بن محمد بن عمرو ابن حزم فقال هكذا حدثني أبو سلمة عن أبي هريرة قال وماذا ؟ قلت ما وصفنا من أن الحكماء والمفتين إلى اليوم قد اختلفوا في بعض ما حكموا فيه وأفتوا وهم لا يحسبون ويتنون إلا بما يسمعون عندهم وهذا عندك إجماع فكيف يكون إجماعاً إذا كان موجوداً في أفعالهم الاختلاف ؟ والله أعلم .

بيان فرائض الله تعالى

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال (قال الشافعي) فرض الله عز وجل في كتابه من وجهين أحدهما إبان فيه كيف فرض بعضها حتى استغنى فيه بالتزويل عن التأويل وعن الخبر والآخر أنه أحكم فرضه بكتابه وبين كيف هي على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم ثم أثبت فرض ما فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم في كتابه بقوله عز وجل «وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا» وبقوله تبارك اسمه «فلا وربك لا يؤمنون حتى يحسبوك فإيا شجر بينهم» إلى «تسلياً» وبقوله عز وجل «وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم» مع غير آية في القرآن بهذا المعنى فمن قبل عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في فرض الله عز وجل قبل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فالفرائض تجتمع في أنها ثابتة على ما فرضت عليه ثم تفرقت شرائعها بما فرق الله عز وجل ثم رسوله صلى الله عليه وسلم فنفرق بين ما فرق منها ونجمع بين ما جمع منها فلا يقاس فرع شريعة على

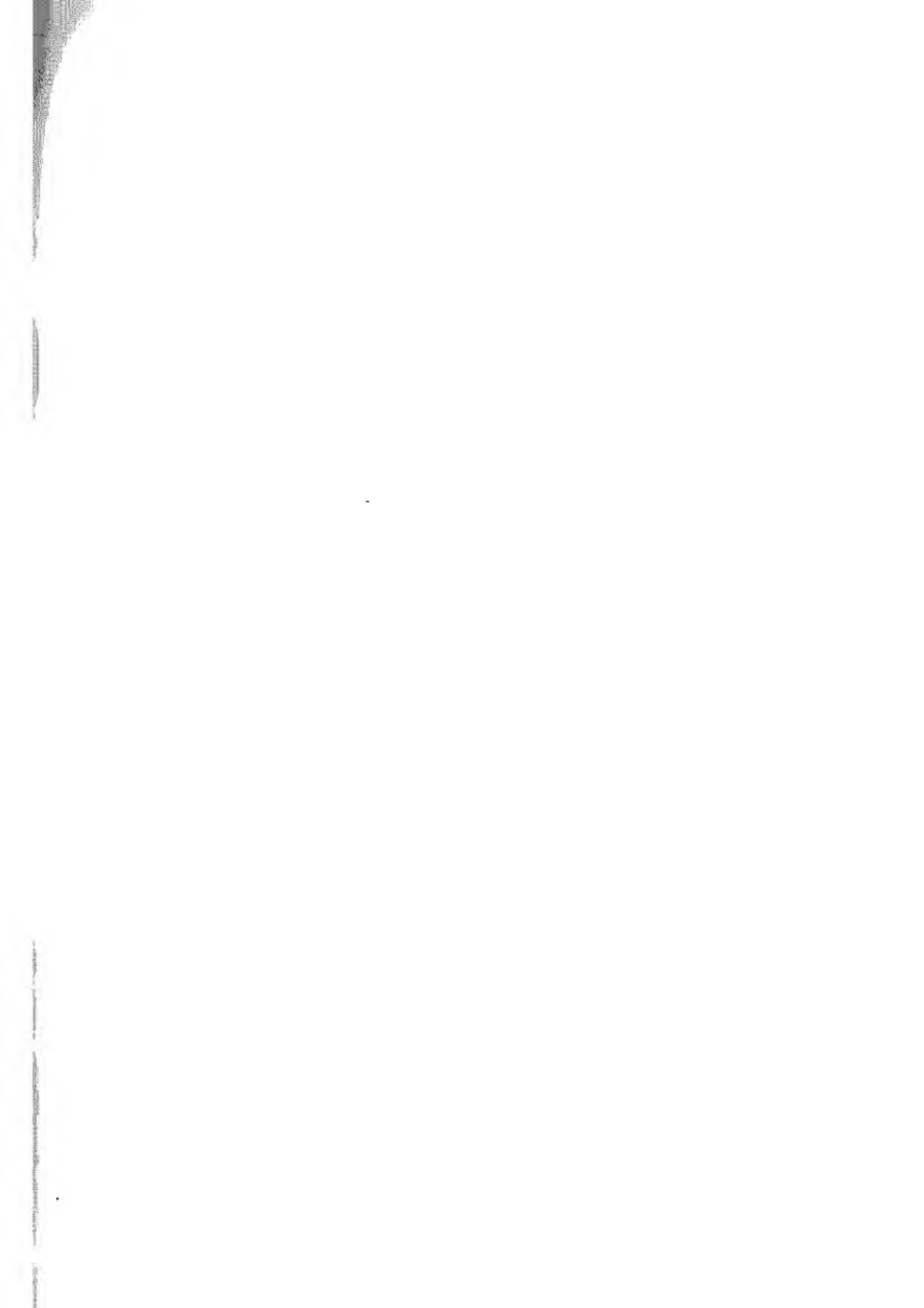
غيرها وأول ما يبدأ به من الترائع الصلاة فيجوز نجدها ثابتة على البالغين غير المتعولين على عقولهم ساقطة عن الحائض أيام حيضهن ثم نحدد الفريضة منها والنافلة مجتمعتين في أن لا يجوز الدخول في واحدة منهما إلا بطهارة الماء في الحضر والسفر ما كان موجوداً أو لتيمع في السفر وإذا كان الماء معدوماً وفي الحضر أو كان المرء مريضاً لا يطبق الوضوء، لحوف تلف في العضو أو زيادة في العلة ونجدهما مجتمعتين في أن لا يصلح ما إلا متوجهين إلى السكينة ما كانا في الحضر ونازلين بالأرض ونجدهما وإذا كانا مسافرين تفرق حالهما فيكون المصلي تطوعاً إن كان راكباً أن يتوجه حيث توجهت به دابته يومئذٍ إيماءً ولا نجد ذلك المصلي فريضة بحال أبداً إلا في حال واحدة من الخوف ونجد المصلي صلاة تجب عليه إذا كان يطبق ويمكنه القيام لم تجز عنه الصلاة إلا قائماً ونجد المتنفل يجوز له أن يصلي حالاً ونجد المصلي فريضة يؤديها في الوقت قائماً فإن لم يقدر أداؤها جالساً فإن لم يقدر أداؤها مضطجعا ساجداً إن قدر ومومياً إن لم يقدر . ونجد الزكاة فرضاً تجامع الصلاة ونخالفها ولا نجد الزكاة تكون إلا ثابتة أو ساقطة فإذا ثبتت لم يكن فيها إلا أداؤها مما وجبت في جميع الحالات مستويها ليست تختلف بعذر كما اختلفت تأدية الصلاة قائماً أو قاعداً ونجد المرء إذا كان له مال حاضر تجب فيه الزكاة وكان عليه دين مثله زالت عنه الزكاة حتى لا يكون عليه منها شيء في تلك الحال والصلاة لا تزول في حال يؤديها كما أطاها (قال الربيع) وللشافعي قول آخر إذا كان عليه دين عشرين ديناراً وله مثلها فعليه الزكاة يؤديها من قبل أن الله عز وجل قال «خذ من أموالهم صدقة تطهرهم وتزكهم بها» فلما كانت هذه العنبرون لو وهبها جازت هبته ولو تصدق بها جازت صدقته ولو تلفت كانت منه فما كانت أحكامها كلها تدل على أنها مال من ماله وجبت عليه فيها الزكاة لقول الله تبارك وتعالى «خذ من أموالهم» الآية (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ونجد المرأة ذات المال تزول عنها الصلاة في أيام حيضها ولا تزول عنها الزكاة وكذلك الصبي والمعلوب على عقله .

باب الصوم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى ونجد الصوم فرضاً بوقت كما أن الصلاة فرض بوقت ثم نجد الصوم مريضاً فيه للمسافر أن يدعه وهو مطبق له في وقته ثم يقضيه بعد وقته وليس هكذا الصلاة لا يرخص في تأخير الصلاة عن وقتها إلى يوم غيره ولا يرخص له في أن يقصر من الصوم شيئاً كما يرخص في أن يقصر من الصلاة ولا يكون صومه مختلفاً باختلاف حالاته في المرض والصحة ونجده إذا جامع في صيام شهر رمضان وهو واجد أعقق وإذا جامع في الحج نحر بدنة وإن جامع في الصلاة استغفر ولم تكن عليه كفارة والجماع في هذه الحالات كلها محرم ثم يكون جماع كثير محرم لا يكون في شيء منه كفارة ثم نحدد في صوم واجب عليه في قضاء شهر رمضان أو كفارة قتل أو ظهار فلا يكون عليه كفارة ويكون عليه البدل في هذا كله ونجد المغمى عليه والحائض لا صوم عليهما ولا صلاة فإذا أفاق المغمى عليه وطهرت الحائض فعليهما قضاء ماضى من الصوم في أيام إفاة هذا وحض هذه وليس على الحائض قضاء الصلاة في قول أحد ولا على المغمى عليه قضاء الصلاة في قولنا ، ووجدت الحج فرضاً على خاص وهو من وجد إليه سبيلاً ثم وجدت الحج يجامع الصلاة في شيء وبخالفها في غيره قائماً ما يخالفها فيه فإن الصلاة يحل له فيها أن يكون لابسا للثياب ويحرم على الحاج ويحل للحاج أن يكون متكافاً عامداً ولا يحل ذلك للمصلي ويفسد المرء صلاته فلا يكون له أن يمضي فيها ويكون عليه أن يستأنف صلاة غيره بدلاً منها ولا يكفر ويفسد وجهه فيمضي فيه فاسداً لا يكون له غير ذلك ثم يبده ويغتسل والحج في وقت واحد في وقت فإن أخطأ رجل في وقته لم يجز عنه الحج ثم وجدتهما

مأمورين بأن يدخل المصلي في وقت فإن دخل المصلي قبل الوقت لم تجز عنه صلاته وإن دخل الحاج قبل الوقت أجزأ عنه حجه ووجدت للصلاة أولا وآخرها فوجدت أولها التكبير وآخرها التسليم ووجدته إذا عمل ما يفسدها فيما بين أولها وآخرها أفسدها كلها ووجدت للحج أولا وآخره أجزاء بعده فأوله الإحرام ثم آخر أجزائه الرمي والحلاق والنحر فإذا فعل هذا خرج من جميع إحرامه في قولنا ودلالة السنة إلا من النساء خاصة وفي قول غيرنا إلا من النساء والطيب والصيد ثم وجدته في هذه الحال إذا أصاب النساء قبل يحلن له نحر بدنة ولم يكن مفسدا لحجه وإن لم يصب النساء حتى يطوف حل له النساء وكل شيء حرمه عليه الحج معكوبا على نفسه من حجه من البيتوتة بنى روى الجمار والوداع يعمل هذا حالاً خارجاً من إحرام الحج وهو لا يعمل شيئاً في الصلاة إلا وإحرام الصلاة قائم عليه ووجدته مأموراً في الحج بأشياء إذا تركها كان عليه فيها البدل بالسكفارة من الدماء والصوم والصدقة وحجة ومأموراً في الصلاة بأشياء لا تعدو واحداً من وجهين إما أن يكون تاركاً لشيء منها ففسد صلاته ولا تجزئه كفارة ولا غيرها إلا استثناء الصلاة أو يكون إذا ترك شيئاً مأموراً به من غير صلب الصلاة كان تاركاً لفضل والصلاة مجزئة عنه ولا كفارة عليه ثم للحج وقت آخر وهو الطواف بالبيت بعد النحر الذي يحل له به النساء ثم لهذا آخر وهو الفرم من متى ثم الوداع وهو مخير في النفر إن أحب تمجّل في يومين وإن أحب تأخر، أخبرنا الربيع بن سليمان قال (قال الشافعي) أخبرنا ابن عيينة بإسناده عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا يسكن الناس على شيء فإني لا أحل لهم إلا ما أحل الله ولا أحرم عليهم إلا ما حرم الله » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى هذا منقطع ونحن نعرف فقه طاوس ولو ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فبين فيه أنه على ما وصفت إن شاء الله تعالى قال « لا يسكن الناس على شيء » ولم يقل لا تمسكوا على بل قد أمر أن يمسك عنه وأمر الله عز وجل بذلك (قال الشافعي) أخبرنا ابن عيينة عن أبي النضر عن عبيد الله بن أبي رافع عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا أعرفن ما جاء أحدكم الأمر مما أمرت به أو نهيت عنه وهو متكى على أريكته فيقول ما ندري، هذا ما وجدنا في كتاب الله عز وجل اتبعناه » وقد أمرنا باتباع ما أمرنا واجتناب ما نهى عنه وفرض الله ذلك في كتابه على خلقه وما في أيدي الناس من هذا إلا تمسكوا به عن الله تبارك وتعالى ثم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم عن دلالته ولكن قوله إن كان قاله « لا يسكن الناس على شيء » يدل على أن رسوله صلى الله عليه وسلم إذ كان بموضع اقتدوة فقد كانت له خواص أيسر له فيها ما لم يبيح للناس وحرم عليه منها ما لم يحرم على الناس فقال « لا يسكن الناس على شيء » من الذي لى أو على دونهم فإن كان على ولى دونهم لا يسكن به وذلك مثل أن الله عز وجل إذا أحل له من عدد النساء ما شاء وأن يستنكح المرأة إذا وهبت نفسها له قال الله تعالى « خاصة لك من دون المؤمنين » فلم يكن لأحد أن يقول قد جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم بين أكثر من أربع ونكح رسول الله صلى الله عليه وسلم امرأة غير مهر وأخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم صفياً من الغنائم وكان لرسول الله صلى الله عليه وسلم لأن الله عز وجل قد بين في كتابه وعلى لسان رسوله صلى الله عليه وسلم أن ذلك له دونهم وفرض الله تعالى عليه أن يغير أزواجه في المقام معه والفراف فلم يكن لأحد أن يقول على أن أخيراً رأى على ما فرض الله عز وجل على رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم إن كان قاله « لا يسكن الناس على شيء فإني لا أحل لهم إلا ما أحل الله ولا أحرم عليهم إلا ما حرم الله » وكذلك صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم وبذلك أمره واقرض عليه أن يتبع ما أوحى إليه ونشهد أن قد اتبعه فما لم يكن فيه وحى فقد فرض الله عز وجل في الوحي اتباع سنته فيه فنقبل

عنه فإثما قبل بفرض الله عز وجل قال الله تعالى «وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا» وقال عز وعلا «فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم فلا يجحدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت ويسلموا تسليما» وأخبرنا عن صدقة بن يسار عن عمر بن عبد العزيز سأل بالمدينة فاجتمع له على أنه لا يبين حمل في أقل من ثلاثة أشهر (قال الشيخ النجاشي) إن الله عز وجل وضع نبيه صلى الله عليه وسلم من كتابه ودينه بالموضع الذي أبان في كتابه فالفرض على خلقه أن يكونوا عالمين بأنه لا يقول فيما أنزل الله عليه إلا بما أنزل عليه وأنه لا يخالف كتاب الله وأنه بين عن الله عز وعلا معنى ما أراد الله ويؤيد ذلك في كتاب الله عز وجل قال الله تبارك وتعالى «وإذا تتلى عليهم آياتنا بينات قال الذين لا يرجون لقاءنا ائت بقرآن غير هذا أو بدله قل ما يكون لي أن أبدله من تلقاء نفسي إن أتبع إلا ما يوحى إلي» وقال الله عز وجل لنبيه صلى الله عليه وسلم «اتبع ما أوحى إليه من ربك» وقال مثل هذا في غير آية وقال عز وجل «من يطع الرسول فقد أطاع الله» وقال «فلا وربك لا يؤمنون» الآية (قال الشيخ النجاشي) أخبرنا الدروردي عن عمرو بن أبي عمرو عن المطلب بن حنظلة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «ما تركت شيئا مما أمركم الله تعالى به إلا وقد أمرتكم به ولا تركت شيئا مما نهاكم عنه إلا وقد نهيتكم عنه» (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن سالم أبي النضر عن عبيد الله بن أبي رافع عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «لا ألفين أحدكم متكئا على أريكته يأتيه الأمر مما أمرت به أو نهيت عنه فيقول لا أدري ما وجدنا في كتاب الله اتبعناه» ومثل هذا إن الله عز وجل فرض الصلاة والزكاة والحج جملة في كتابه وبين رسول الله صلى الله عليه وسلم معنى ما أراد الله تعالى من عدد الصلاة ومواقعها وعدد ركوعها وسجودها وسنن الحج وما يعدل المرء منه ويحسب وأي المال تؤخذ منه الزكاة وكه وقت ما تؤخذ منه وقال الله عز وجل «والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما» وقال عز ذكره «الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة» فلو صرنا إلى ظاهر القرآن قطعنا من لزمه اسم سرقة وضربنا كل من لزمه اسم زنا مائة جلدة ولما قطع النبي في ربع دينار ولو يقطع في أقل منه ورجم الحربين الثيبين ولم يجلدهما استدلالا على أن الله عز وجل إنما أراد بالقطع والجلد بعض السراق دون بعض وبعض الزناة دون بعض ومثل هذا لا يخالفه المسح على الخفين قال الله عز وجل «إذا قمتم إلى الصلاة فاغسلوا وجوهكم وأيديكم إلى المرافق وامسحوا برؤوسكم وأرجلكم إلى السكبين» فلما مسح النبي صلى الله عليه وسلم على الخفين استدلالا على أن فرض الله عز وجل غسل القدمين إنما هو على بعض المؤمنين دون بعض وأن المسح لمن أدخل رجله في الخفين بكامل الطهارة استدلالا بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم لأنه لا مسح والفرض عليه غسل القدم كما لا بدرا القطع عن بعض السراق وجلد المائة عن بعض الزناة والفرض عليه أن يجلد ويقطع فإن ذهب ذهاب إلى أنه قد يروى عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال سبق الكتاب المسح على الخفين فلما نزلت قبل المسح المثبت بالحجاز في غزاة تبوك والمائدة قبله فإن زعم أنه كان فرض وضوء قبل الوضوء الذي مسح فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم وفرض وضوء بعده ففسخ المسح فليأتنا بفرض وضوء أبي في القرآن فإننا لا نعلم فرض الوضوء إلا واحدا وإن زعم أنه مسح قبل بفرض عليه الوضوء فقد زعم أن الصلاة بلا وضوء ولا نعلمها كانت قط إلا بوضوء فأبى كتاب سبق المسح على الخفين المسح كما وصفنا من الاستدلال بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم كما كان جميع ما سن رسول الله صلى الله عليه وسلم من فرائض الله تبارك وتعالى مثل ما وصفنا من السارق والزاني وغيرها (قال الشيخ النجاشي) ولا تكون سنة أبدا تخالف القرآن، والله تعالى الموفق.



﴿كتاب صفة نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم﴾

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أصل النهي من رسول الله صلى الله عليه وسلم أن كل ما نهى عنه فهو محرم حتى تأتي عنه دلالة تدل على أنه إنما نهى عنه لغنى غير التحريم إما أراد به نهيا عن بعض الأمور دون بعض وإما أراد به النهي للتنزيه عن المنهى والأدب والاختيار ولا تفرق بين نهى النبي صلى الله عليه وسلم إلا بدلالة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أو أمر لم يختلف فيه المسلمون فنعلم أن المسلمين كلهم لا يجهلون سنة وقد يمكن أن يجهلها بعضهم فمما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم فكان على التحريم لم يختلف أكثر العامة فيه أنه نهى عن الذهب بالورق إلا هاه وهاء وعن الذهب بالذهب إلا مثلاً بمثل يداً بيد ونهى عن بيعتين في بيعة فقلنا والعامة معنا إذا تباع المتبايعان ذهباً بورق أو ذهباً بذهب فلم يتفاضل قبل أن يتفرقا فالبيع مفسوخ وكانت حجتنا أن النبي صلى الله عليه وسلم لما نهى عنه صار محرماً وإذا تباع الرجلان بيعتين في بيعة فالبيعان جميعاً مفسوختان بما انعقدت وهو أن يقول أبيعك على أن تبيعني لأنه إنما انعقدت العقدة على أن ملك كل واحد منهما عن صاحبه شيئاً ليس في ملكه ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الثمر ومنه أن أقول ملعتي هذه لك بعشرة نقداً أو بخمسة عشر إلى أجل فقد وجب عليه بأحد الثمين لأن البيع لم ينعقد بشيء معلوم وبيع الثمر فيه أشياء كثيرة نسكن في هذا منها ونهى النبي صلى الله عليه وسلم عن الشغار والمنعة فما انعقدت على شيء محرم على ليس في ملكي بنهى النبي صلى الله عليه وسلم لأني قد ملكت المحرم بالبيع المحرم فأجربنا النهي مجرى واحداً إذا لم يكن عنه دلالة تفرق بينه ففسخنا هذه الأشياء والمنعة والشغار كما فسخنا البيعتين ومما نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم في بعض الحالات دون بعض واستدلنا على أنه إنما أراد بالنهي عنه أن يكون منها عنه في حال دون حال بسننه صلى الله عليه وسلم وذلك أن أبا هريرة روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا يخطب أحكم على خطبة أخيه » فلو لا الدلالة عنه كان النهي في هذا مثل النهي في الأول فيحرم إذا خطب الرجل امرأة أن يخطبها غيره فلما قالت فاطمة بنت قيس قال لي رسول الله صلى الله عليه وسلم « إذا حلت فأذنيني » فلما حلت من عندها أخبرته أن معاوية وأبا جهم خطباها فقال النبي صلى الله عليه وسلم « أما معاوية ففعلوك لئلا له وأما أبو جهم فلا يضع عصاه عن عاتقه ولكن انسكحي أسامة بن زيد » قالت فسكره فقال « انسكحي أسامة » فنكحته ففعل الله فيه خيراً واغتبطت به استدلالنا على أنه لا ينهى عن الخطبة ويخطب على خطبة إلا ونهيه عن الخطبة حين ترضى المرأة فلا يكون بقي إلا العقد فيكون إذا خطب أفسد ذلك على الخاطب الرضى أو عليها أو عليهما معاً وقد يمكن أن يفسد ذلك عليهما ثم لا يتم ما بينهما وبين الخاطب ولو أن فاطمة أخبرته أنها رضيت واحداً منهما لم يخطبها إن شاء الله تعالى على أسامة وانسكحها أخبرته بالخطبة واستشارته فكان في حديثها دلالة على أنها لم ترض ولم ترد فإذا كانت المرأة بهذه الحال جاز أن يخطب وإذا رضيت المرأة الرجل وبدأ لها وأمرت بأن تنسكحه لم يجوز أن يخطب في الحال التي لو زوجها فيها الولي جاز نسكاحه فإن قال قائل فإن حالها إذا كانت بعد أن تركن بنعم مخالفة حالها بعد الخطبة وقبل أن تركن فمكذلك حالها حين خطبت قبل الركون مخالفة حالها قبل أن تخطب وكذلك إذا أعبدت عليها الخطبة

وعد كانت امتنعت فسكنت والمسكات قد لا يكون رسا فليس ههنا قول يجوز عندي أن يقال إلا ما ذكرت بالاستدلال
ولولا الدلالة بالسنة كانت إذا خطبت حرمت على غير خاطبها الأول أن يعطىها حتى يتركها الخاطب الأول ثم يتفرق
نهي النبي صلى الله عليه وسلم على وجهين فكل ما نهى عنه مما كان تنوعا إلا بخاتمة يحدث فيه يحله فأحدث الرجل
فيه حادنا منها لم يحله وكان على أصل تحريره إذا لم يأت من الوجه الذي يحله وذلك مثل أن أموال الناس ممنوعة
من غيرهم وأن النساء ممنوعات من الرجال إلا بأن يملك الرجل مال الرجل بما يحل من بيع أو هبة وغير ذلك وأن
النساء محرمات إلا بنكاح صحيح أو ملك يمين صحيح فإذا اشترى الرجل شراء منها به فالتحريم فيها اشترى قائم
بعينه لأنه لم يأت من الوجه الذي يحل منه ولا يحل المحرم وكذلك إذا نكح نكاحا منها به لم يحل المرأة المحرمة (١)
عنه من فعل شيء في ملكي أو شيء مباح لي ليس يملك لأحد فذلك نهى اختيار ولا ينبغي أن يرتكبه فإذا عمده فعل
ذلك أحد كان عاصيا بالفعل ويكون قد ترك الاختيار ولا يحرم ماله ولا ما كان مباحا له وذلك مثل ما روى
عنه أنه أمر الآكل أن يأكل مما يليه ولا يأكل من رأس الثريد ولا يعرس على قارعة الطريق فإن أكل مما لا يليه
أو من رأس الطعام أو عرس على قارعة الطريق أثم بالفعل الذي فعله إذا كان عالما بنهي النبي صلى الله عليه وسلم
ولم يحرم ذلك الطعام عليه وذلك أن الطعام غير الفعل ولم يكن يحتاج إلى شيء يحل له به الطعام كان حلالا فلا يحرم
الحلال عليه بأن عصى في الموضع الذي جاء منه الأكل ومثل ذلك النهي عن التعريس على قارعة الطريق ، الطريق له
مباح وهو عاص بالتعريس على الطريق ومعه صيته لا تحرم عليه الطريق وإنما قلت يكون فيها عاصيا إذا قامت الحجة
على الرجل بأنه كان علم أن النبي صلى الله عليه وسلم نهى عنه ، والله أعلم .

(١) كذا في النسخة وفيه سقط ظاهر ولعل الأصل « وما نهى عنه من فعل شيء الخ » تأمل .

کتاب
ابطال الاستحسان

كتاب إبطال الاستحسان

الحمد لله على جميع نعمه بما هو أهله وكما ينبغي له وأشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له وأن محمد عبده ورسوله بعثه بكتاب عزيز لا يأتيه الباطل من بين يديه ولا من خلفه تنزيل من حكيم حميد فهدى بكتابه ثم على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم بما أنعم عليه وأقام الحجة على خلقه لئلا يكون للناس على الله حجة بعد الرسل وقال « وأنزلنا إليك الكتاب تبياناً لكل شيء وهدى رحمة » وقال « وأنزلنا إليك الذكر لتبين للناس ما نزل إليهم » وفرض عليهم اتباع ما أنزل عليه وسن رسوله لهم فقال « وما كان لمؤمن ولا مؤمنة إذا قضى الله ورسوله أمراً أن يكون لهم الخيرة من أمرهم ومن يعص الله ورسوله فأعلم أن مصلحته في ترك أمره وأمر رسوله ولم يجعل لهم إلا اتباعه وكذلك قال لرسوله صلى الله عليه وسلم فقال « ولكن جعلناه نورا نهدي به من نشاء من عبادنا وإنك لتهدى إلى صراط مستقيم » صراط الله » مع ما أعلم نبيه بما فرض من اتباع كتابه فقال « فاستمسك بالذي أوحى إليك » وقال « وأن احكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم » وأعلمهم أنه أكمل لهم دينهم فقال عروجل « اليوم اكملت لكم دينكم وأتممت عليكم نعمتي ورضيت لكم الإسلام ديناً » وأبان الله عز وجل لحقته أنه تولى الحكم فيما أثابهم وعاقبهم عليه على ما علم من سرائرهم وافقت سرائرهم علانيتهم أو خالفها وإما جزأهم بالسرائر فأحبط عمل كل من كفر به ثم قال تبارك وتعالى فيمن فتن عن دينه « إلا من أكره وقلبه مطمئن بالإيمان » فطرح عنهم جوبط أعمالهم والمأثم بالكفر إذا كانوا مكرهين وقلوبهم على الطمأنينة بالإيمان وخلاف الكفر وأمر بقتال الكافرين حتى يؤمنوا وأبان ذلك جل وعز حتى يظمروا الإيمان ثم أوجب للمنافقين إذا أسروا نار جهنم فقال « إن المنافقين في الدرك الأسفل من النار » وقال « وإذا جاء المنافقون قالوا نشهد إنك لرسول الله والله يعلم إنك لرسوله والله يشهد إن المنافقين لكاذبون » اتخذوا أيمانهم جنة - يعني والله تعالى أعلم من القتل فبيعهم من القتل ولم يزل عنهم في الدنيا أحكام الإيمان بما أظهر وأمنه وأوجب لهم الدرك الأسفل من النار بعلمه بسرائرهم وخلافها لعلانيتهم بالإيمان فأقام عبادهم مع ما أقام عليهم من الحجة بأن ليس كمثل أحد في شيء أن علمه بالسر والعلانية واحد فقال تعالى ذكره « ولقد خلقنا الإنسان ونعلم ما توسوس به نفسه ونحن أقرب إليه من جبل الوريد » وقال عز وعل « يعلم خاتمة الأعين وما تخفي الصدور » مع آيات أخر من الكتاب (قال الشافعي) فعرّف جميع خلقه في كتابه أن لا علم إلا ما علمهم فقال عز وجل « والله أخرجكم من بطون أمهاتكم لا تعلمون شيئاً » وقال « ولا يحيطون بشيء من علمه إلا بما شاء » (قال الشافعي) ثم من عليهم بما آتاهم من العلم وأمرهم بالانقياد عليه وأن لا يتولوا غيره إلا بما علمهم وقال لنبيه صلى الله عليه وسلم « وكذلك أوحينا إليك روحاً من أمرنا ما كنت تدري ما الكتاب ولا الإيمان » وقال عز وجل لنبيه صلى الله عليه وسلم « ولا تقولن شيء إني فاعل ذلك غداً إلا أن يشاء الله » وقال لنبيه « قل ما كنت بدعا من الرسل وما أدري ما يفعل بي ولا بكم » ثم أنزل على نبيه أن قد غفر له ما تقدم من ذنبه وما تأخر يعني والله أعلم ما تقدم من ذنبه قبل الوحى وما تأخر أن يعصمه فلا يذنب فعلم ما يفعل به من رضاه عنه وأنه أول شافع ومشفع يوم القيامة وسيد الخلائق وقال لنبيه صلى الله عليه وسلم « ولا تقف ما ليس لك به علم » وجاء النبي صلى الله عليه وسلم

رجل في امرأة رجل رماها بالزنا فقال له يرجع فأوحى الله إليه آية اللعان فلا عن بيها وقال الله تعالى «قل لا يعلم من في السموات والأرض الغيب إلا الله» وقال «إن الله عنده علم الساعة وينزل العيث ويعلم ما في الأرحام» الآية وقال لنبية «يسئلونك عن الساعة أيان مرساهن فيم أنت من ذكرهاهن» إلى ربك متناهيا «فحجب عن نبية علم الساعة وكان من جاور ملائكة الله المقربين وأنبياءه المصطفين من عباد الله أقصر علما من ملائكته وأنبيائه لأن الله عز وجل فرض على خلقه طاعة نبية ولم يجعل لهم بعد من الأمر شيئا وأولى أن لا يتعاطوا حكما على غيب أحد لا بدلالة ولا ظن لتقصير عليهم عن علم أنبيائه الذين فرض الله تعالى عليهم الوقف عما ورد عليهم حتى يأتيهم أمره فإنه جل وعز ظاهر عليهم الحجج فيها جعل إليهم من الحكم في الدنيا بأن لا يحكموا إلا بما طهر من المحكوم عليه وأن لا يجاوزوا أحسن ظاهره ففرض على نبية أن يقاتل أهل الأوثان حتى يسلدوا وأن يحقن دماءهم إذا أظهروا الإسلام ثم بين الله ثم رسوله أن لا يعلم سرائرهم في صدقهم بالإسلام إلا الله فقال عز وجل لنبية «إذا جاءكم المؤمنات مهاجرات فامتحنوهن» (فرا الربيع) إلى قوله «فلا ترجعوهن إلى الكفار» يعني والله تعالى أعلم بصدقهن بإيمانهم قال «فإن علمتموهن مؤمنات» يعني ما أمرتكم أن تحكموا به فيهن إذا أظهرن الإيمان لأنكم لا تعلمون من صدقن بالإيمان ما يعلم الله فاحكموا لهن بحكم الإيمان في أن لا ترجعوهن إلى الكفارة «لاهن حل لهن ولا هم يحلون لهن» (قال الشافعي) ثم أطلع الله رسوله على قوم يظهرون الإسلام ويسرون غيره ولم يجعل له أن يحكم عليهم بخلاف حكم الإسلام ولم يجعل له أن يقضى عليهم في الدنيا بخلاف ما أظهروا فقال لنبية صلى الله عليه وسلم «قالت الأعراب آمنا قل لم تؤمنوا ولكن قولوا أسلمنا» الآية (قال الشافعي) أسلمنا يعني أسلمنا بالقول بالإيمان مخافة القتل والسياء ثم أخبر أنه يحزبهم إن أطاعوا الله ورسوله يعني إن أحدثوا طاعة رسوله وقال له في المنافقين وهم صنف ثان «إذا جاءك المنافقون» إلى «أخذوا أيمانهم» جنة يعني والله تعالى أعلم أيمانهم بما يسمع منهم من التبرك بعد إظهار الإيمان جنة من القتل وقال في المنافقين «سجافون بالله لكم إذا انقلبتم إليهم» الآية فأمر بقبول ما أظهروا ولم يجعل لنبية أن يحكم عليهم خلاف حكم الإيمان وكذلك حكم نبية صلى الله عليه وسلم على من بعدهم بحكم الإيمان وهم يعرفون أو بعضهم بأعيانهم منهم من تقوم عليه البيعة بقول الكفر ومنهم من عليه الدلالة في أفعاله فإذا أظهروا التوبة منه وأقول بالإيمان حققت عليهم دماؤهم وجمعهم ذكر الإسلام وقد أعلم الله رسوله صلى الله عليه وسلم أنهم في الدرك الأسفل من النار فقال «إن المنافقين في الدرك الأسفل من النار» فجعل حكمهم عليهم جل وعز على سرائرهم وحكم نبية عليهم في الدنيا على علانيتهم بإظهار التوبة وما قامت عليه بيعة من المسلمين بقوله وما أقروا بقوله وما جحدوا من قول الكفر مما لم يقرؤا به ولم تقم به بيعة عليهم وقد كذبهم على قولهم في كل وكذلك أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الله عز وجل (قال الشافعي) رحمه الله أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عطاء بن يزيد اللبني عن عبيد الله بن عدي بن الحيار أن رجلا سار النبي صلى الله عليه وسلم فلم ندر ماساره حتى جهر رسول الله صلى الله عليه وسلم فإذا هو يشاوره في قتل رجل من المنافقين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أليس يشهد أن لا إله إلا الله» قال بلى ولا شهادة له فقال «أليس يصلي» قال بلى ولا صلاة له فقال له رسول الله صلى الله عليه وسلم «أولئك الذين نهى الله تعالى عنهم» أخبرنا سفيان عن ابن شهاب عن عطاء بن يزيد

عن اسماء بن زيد قال شهدت من نقى عبد الله بن أبي ثلاثة مجالس أحبرنا عبد المرير بن محمد عن محمد بن عمرو
عن أبي سلمة عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا أزال أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله
فإذا قالوا لا إله إلا الله فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله » (قال الشيخ أبي) فأمر رسول الله
صلى الله عليه وسلم أن فرض الله أن يقاتلهم حتى يظهروا أن لا إله إلا الله فإذا فعلوا منعوا دماءهم وأموالهم إلا بحقها
يعنى إلا بما يحكم الله تعالى عليهم فيها وحسابهم على الله بصدقهم وكذبهم وسرائرهم والله العالم بسرائرهم المتولى
الحكم عليهم دون أنبيائه وحكام خلقه وبذلك مضت أحكام رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما بين العباد من الحدود
وجميع الحقوق وأعلمهم أن جميع أحكامه على ما يظهرون وأن الله يدين بالسرائر ، أخبرنا مالك عن هشام بن عروة
وجاء رسول الله صلى الله عليه وسلم العجلاني وهو أحمير سبط نضو الخلق فقال يا رسول الله رأيت شريك بن
السحاء يعنى ابن عمه وهو رجل عظيم الأيتنين أدعج العينين حاد الخلق يصيب فلانة يعنى امرأته وهى حبلى وما قربنها
منذ كذا فدعا رسول الله صلى الله عليه وسلم شريكا فبجده ودعا المرأة فبجده ففلاعن بينهما وبين زوجها وهى حبلى
ثم قال « ابصروها فإن جاءت به أدعج عظيم الأيتنين فلا أراه إلا قد صدق عليها وإن جاءت به أحمير كأنه وحره
فلا أراه إلا قد كذب » فجاءت به أدعج عظيم الأيتنين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها بلغنا « إن أمره ليس
لولا ما قضى الله » يعنى أنه لمن زنا لولا ما قضى الله من أن لا يحكم على أحد إلا بإقرار أو اعتراف على نفسه لا يخل
بدلالة غير واحد منهما وإن كانت بيينة ، وقال « لولا ما قضى الله لكان لى فيها قضاء غيره » ولم يعرض لشريك
ولا المرأة والله أعلم وأتخذ الحكم وهو يعلم أن أحدهما كاذب ثم علم بعد أن الزوج هو الصادق (قال الشيخ أبي) أخبرني
عمى محمد بن على بن شافع عن عبد الله بن على بن السائب عن نافع بن عجير بن عبد يزيد أن ركانة بن عبد
يزيد طلق امرأته سهمية المزنية البتة ثم أتى إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال يا رسول الله إني طلقت امرأتى سهمية
البتة والله ما أردت إلا واحدة فقال النبي صلى الله عليه وسلم لركانة « والله ما أردت إلا واحدة؟ » فقال ركانة والله ما أردت
إلا واحدة فردها إليه النبي صلى الله عليه وسلم فطلقها الثانية في زمان عمر والثالثة في زمان عثمان رضى الله عنهما
(قال الشيخ أبي) وفى جميع ما وصفت ومع غيره بما استفتيت بما كتبت عنه مما فرض الله تعالى على الحكام فى الدنيا
دليل على أن حرما على حاكم أن يقضى أبدا على أحد من عباد الله إلا بأحسن ما يظهر وأخفه على المحكوم عليه
وإن احتمل ما يظهر منه غير أحسنه كانت عليه دلالة بما يحتمل ما يخاف أحسنه وأخفه عليه أو لم تكن لما حكم الله
فى الأعراب الذين قالوا آمنا وعلم الله أن الإيمان لم يدخل فى قلوبهم وما حكم الله تعالى به فى المنافقين الذين أعلم الله
أنهم آمنوا ثم كفروا وأنهم كذبة بما أظهروا من الإيمان وبما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فى المتلاعنين حين
وصف قبل أن تلد إن جاءت به أسجم أدعج العينين عظيم الأيتنين فلا أراه إلا قد صدق فجاءت به على الوصف
الذى قال النبي صلى الله عليه وسلم لزوجها فلا أراه إلا قد صدق ، وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن أمره ليس
أى لقد زنت وزنى بها شريك الذى رماه زوجها بالزنى ثم لم يجعل الله إليهما سبيلا إذا لم يقرأ ولم تتم عليهما بيينة
وأبطل فى حكم الدنيا عليهما استعمال الدلالة التى لا يوجد فى الدنيا دلالة بعد دلالة الله على المنافقين والأعراب أقوى

ما أحبر رسول الله صلى الله عليه وسلم في مولود امرأة العجلاني قبل يكون سر كان كما أخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم والأغلب على من سمع الفزاري يقول لاني صلى الله عليه وسلم إن امرأتى ولدت غلاما أسود وعرض بالغذف أنه يريد الغذف ثم لم يحده النبي صلى الله عليه وسلم إذ لم يكن التعريض ظاهر قذف فلم يحكم النبي صلى الله عليه وسلم عليه حكم القذف والأغلب على من سمع قول ركانة لامرأته أنت طالق البتة أنه يعقل أنه قد أوقع الطلاق بقوله طالق وأن البتة إرادة شيء غير الأول أنه أراد الإبتات بثلاث ولكنك لما كان ظاهراً في قوله واحتمل غيره لم يحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا بظاهر الطلاق وذلك واحدة (قال الشيخ إبي) فمن حكم على الناس بخلاف ما ظهر عليهم استدلالاً على أن ما أظهروا يحتمل غير ما أظهروا بدلالة منهم أو غير دلالة لم يسلم عندي من خلاف التخييل والسسه وذلك أن يقول قائل من رجع عن الإسلام ممن ولد على الإسلام قتلته ولم استقبه ومن رجع عنه ممن لم يولد على الإسلام استقبته ولم يحكم الله تعالى على عباده إلا حكماً واحداً مثل أن يقول من رجع عن الإسلام ممن أظهروا نصرانية أو يهودية أو ديناً يظهر كالحوذية استقبته فإن أظهر التوبة قبلت منه ومن رجع إلى دين يغيبه لم استقبته (قال الشيخ إبي) وكل قد بدل دينه دين الحق ورجع إلى الكفر فكيف يستتاب بعضهم ولا يستتاب بعض وكل باطل فإن قال لا أعرف توبة الذي يسر دينه . قيل ولا يعرفها إلا الله وهذا مع خلافه حكم الله ثم رسوله كلام محال يسأل من قال هذا هل تدري اهل الذي كان أخى الشرك يصدق بالتوبة والذي كان أظهر الشرك يكذب بالتوبة ؟ فإن قال نعم قيل فتدري اهل قتات المؤمن الصادق بالإيمان واستجيب الكاذب بإظهار الإيمان فإن قال ليس على إلا الظاهر قيل فالظاهر فيهما واحد وقد جعلته اثنين بعلة محالة والمناقون على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يظهروا يهودية ولا نصرانية ولا مجوسية بل كانوا يستسرون بدينهم فيقبل منهم ما يظهرون من الإيمان فلو كان قائل هذا القول حين خالف السنة أحسن أن يعتل بشيء له وجه ولكنه يخالفها ويعتل بما لا وجه له كأنه يرى النصرانية واليهودية لا تكون إلا بإتيان الكنائس ، أرأيت إذا كانوا يبلاد لا كنائس فيها أما يصلون في بيوتهم فتحتى صلاتهم على غيرهم ؟ قال وما وصفت من حكم الله ثم حكم رسوله صلى الله عليه وسلم في المتلاعنين أن جاءت به المتلاعنة على التعت المسكروه يبطل حكم الدلالة التي هي أقوى من الذرائع فإذا أبطل الأقوى من الدلائل أبطل له الأضعف من الذرائع كلها وأبطل الحد في التعريض بالدلالة ، فإن من الناس من يقول : إذا تشاتم الرجلان فقال أحدهما ما أبى بران ولا أمى بزانية حد لأنه إذا قاله على المشاعة فالأغلب إنما يريد به قذف أم الذي يشاتم وأبيه وإن قاله على غير المشاعة لم أحده إذا قال لم أرد القذف مع إبطال رسول الله صلى الله عليه وسلم حكم التعريض في حديث الفزاري الذي ولدت امرأته غلاماً أسود فإن قال قائل فإن عمر حد في التعريض في مثل هذا قيل واستشار أصحابه فخالفه بعضهم ومع من خالفه ما وصفنا من الدلالة ويبطل مثله من قول الرجل لامرأته أنت طالق البتة لأن طالق إيقاع طلاق ظاهر والبتة تخمّل زيادة في عدد الطلاق وغير زيادة فعليه الظاهر والقول قوله في الذي يحتمل غير الظاهر حتى لا يحكم عليه أبداً إلا بظاهر ويحمل القول قوله في غير الظاهر فال وهذا يدل على أنه لا يفسد عقد أبداً إلا بالعقد نفسه لا يفسد شيء تقدمه ولا تأخره ولا يتوهم ولا بأغلب وكذلك كل شيء لا يفسده إلا بفعله ولا يفسد البيوع بأن يقول هذه ذريعة وهذه نية سوء . ولو جاز أن ينطّل من البيوع بأن يقال متى خاف أن تكون

درية إلى الذي لا يخل كان أن يكون البعير من البيوع. بعد ما لا يخفى أولى أن يرد به من الخلق ألا ترى أن رجلاً لو اشترى سيفاً ونوى بشرائه أن يقتل به كان الشراء حلالاً وكانت الية بالقتل غير جائزة. ولم يبطل بها البيع. قال وكذلك لو باع البائع سيفاً من رجل يراه أنه يقتل به رجلاً كان هكذا وكذلك لو اشترى فرساً وهو يراه عموماً فقال هو والله ما اشتريتها بمائة إلا لعاقفها وما تسوى لولا العاقف حسين وقال البائع ما أردت منها العاقف لم يفسد البيع بهذه الية إذا اعتقدت صفقة بيع على الفرس ولم يشترط فيها العاقف ولو اشترط فيها العاقف فسد البيع لأنه بيع ما لا يدري أيكون أو لا يكون ألا ترى لو أن رجلاً اشترى سيفاً نكح دية أعمية أو شربة نكحت دياً أعمية فصادقاً في الوجهين على أن لم يتر واحد منهما أن يبني على النكاح أكثر من ليلة لم يحرّم النكاح بهذه الية لأن ظاهر عقده كانت صحيحة إن شاء الزوج حبسها وإن شاء طلقها فإذا دل الكتاب ثم السنة ثم عامة حكم الإسلام على أن العقود إنما يثبت بالظاهر عقدها لا يفسدها نية العاقدين كانت العقود إذا عقدت في الظاهر صحيحة أولى أن لا تفسد بتوهم غير عاقدها على عاقدها ثم إذا كان توهماً ضيفاً والله تعالى أعلم.

باب إبطال الاستحسان

(قال الشافعي) وكل ما وصفت مع ما أنا ذاكر وسأكت عنه اكتماء بما ذكرت منه مما لم أذكر من حكم الله ثم حكم رسوله صلى الله عليه وسلم ثم حكم المسلمين دليل على أن لا يجوز لمن استأهل أن يكون حاكماً أو مفتياً أن يحكم ولا أن ينفي إلامن جهة خبر لازم وذلك الكتاب ثم السنة أو ما قاله أهل العلم لا يخلطون فيه أو قياس على بعض هذا ولا يجوز له أن يحكم ولا ينفي بالاستحسان إذ لم يكن الاستحسان واجباً ولا في واحد من هذه المعاني فإن قال فائق فما يدل على أن لا يجوز أن يستحسن إذا لم يدخل الاستحسان في هذه المعاني مع ما ذكرت في كتابك هذا؟ قيل قال الله عز وجل « أيعجب الإنسان أن يترك سدى » فلم يختلف أهل العلم بالقرآن فيما علمت أن السدى الذي لا يؤمر ولا ينهى ومن أفتى أو حكم بما لم يؤمر به فقد أجاز لنفسه أن يكون في معاني السدى وقد أعلمه الله أنه لم يتركه سدى ورأى أن قال أقول بما شئت وادعى منازل القرآن بخلافه في هذا وفي السنن فخالف منهاج النبيين وعوام حكم جماعة من روى عنه من العالمين فإن قال فأي ما ذكرت من القرآن ومنهاج النبيين صلى الله عليهم وسلم أجمعين؟ قيل قال الله عز وجل لنبيه عليه الصلا والسلام « اتبع ما أوحى إليك من ربك » وقال « وأن أحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم » الآية ثم جاء قوم فسألوه عن أصحاب الكهف وغيرهم فقال أعلمكم غدا يعني أسأل جبريل ثم أعلمكم فأمر الله عز وجل « ولا تقولن إنى فاعل ذلك غدا إلا أن يشاء الله » الآية وجاءته أمراء أوس بن الصامت تشكو إليه أوساً فلم ينجبها حتى أمر الله عز وجل « قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها » وجاءه العجلاني يقذف أمراً له قال لم ينزل فيبك وانتظر الوحي فلما نزل دعاها فلاعن بينهما كما أمره الله عز وجل وقال لنبيه « وأن أحكم بينهم بما أنزل الله » وقال عز وجل « ياداود إنا جعلناك خليفة في الأرض فاحكم بين الناس بالحق » الآية وليس يؤمر أحد أن يحكم بحق إلا وقد علم الحق ولا يكون الحق معلوماً إلا عن الله نصاً أو دلالة من الله فقد جعل الله الحق في كتابه ثم سنة نبيه صلى الله عليه وسلم فليس تنزل بأحد نازلة إلا بالكتاب يدل عليها نصاً أو جملة فإن قال وما النص والجملة؟ قيل النص ما حرم الله وأحل نصاً حرم الأمهات والجذبات والمات والحالات ومن ذكرهم من وأباحت من سواهن وحرم الميتة والدم ولحم الخنزير والفواحش ما ظهر منها وما بطن وأمر بالوضوء فقال « اغسلوا

وجوهكم وأيديكم» الآية فكان مكسب بالتزليل في هذا عن الاستدلال بما نزل فيه مع أشباه له فإن قيل ما الجملة؟ قيل ما فرض الله من صلاة وزكاة وحج فدل رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف الصلاة وعددها ووقتها والعمل فيها وكيف الزكاة وفي أي المال هي وفي أي وقت هي وكيف قدرها وبين كيف الحج والعمل فيه وما يدخل به فيه وما يخرج به منه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإن قيل فهل يقال لهذا كما قيل للأول قيل عن الله؟ قيل نعم فإن قيل من أين قيل؟ قيل عن الله لكلامه حملة وقيل تفسيره عن الله بأن الله فرض طاعة نبيه فقال عز وجل «وما آتاكم الرسول فخذوه وما نهاكم عنه فانتهوا» وقال «من بطع الرسول فقد اطاع الله» مع ما فرض من طاعة رسوله فإن قيل فهذا مقبول عن الله كما وصفت فهل سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم يوحى؟ قيل الله أعلم * أخبرنا مسلم بن خالد عن طاوس «قال الربيع» هو عن ابن جريج عن ابن طاوس عن أبيه أن عنده كتابا من العقول نزل به الوحي (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وما فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا قط إلا يوحى فمن الوحي ما يتلى ومنه ما يكون وحيا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيستن به * أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن عمرو بن أبي عمرو عن المطالب بن حنظل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «ما تركت شيئا مما أمركم الله به إلا وقد أمرتكم به ولا شيئا مما نهاكم عنه إلا وقد نهيتكم عنه وإن الروح الأمين قد أتني في روعي أنه إن تموت نفس حتى تستوفي رزقها فأجملوا في الطلب » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وقد قيل ما لم يتل قرآنا إنما ألقاه جبريل في روعه بأمر الله فكان وحيا إليه وقيل جعل الله إليه لما شهد له به من أنه يهتدى إلى صراط مستقيم أن يسن وأههما كان فقد أزمها الله تعالى خلقه ولم يجعل لهم الخيرة من أمرهم فيها سن لهم وفرض عليهم اتباع سنته (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإن قال قائل فما الحجة في قبول ما اجتمع الناس عليه؟ قيل لما أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بلزوم جماعة المسلمين لم يكن للزوم جماعتهم معنى إلا لزوم قول جماعتهم وكان معقولا أن جماعتهم لا يشبه كلها حكما لله ولا لرسوله صلى الله عليه وسلم وأن الجمل لا يكون إلا في خاص وأما ما اجتمعوا عليه فلا يكون فيه الجمل فمن قبل قول جماعتهم فبدلالة سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل قولهم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله وإن قال قائل أرايت ما لم يمتص فيه كتاب ولا سنة ولا يوجد الناس اجتمعوا عليه فأمرت بأن يؤخذ قياسا على كتاب أو سنة أيقال لهذا قيل عن الله؟ قيل نعم قبل جملة عن الله فإن قيل ما جملة؟ قيل الاجتهاد فيه على الكتاب والسنة فإن قيل أفوجد في الكتاب دليل على ما وصفت؟ قيل نعم نسخ الله قبله بيت المقدس وفرض على الناس التوجه إلى البيت فكان على من رأى البيت أن يتوجه إليه بالعباد وفرض الله على من غاب عنه البيت أن يولى وجهه شطر المسجد الحرام لأن البيت في المسجد الحرام فكان المحيط بأنه أصاب البيت بالمعينة والمتوجه قصد البيت ممن غاب عنه قابلين عن الله مما التوجه إليه الواحد على الإحاطة والآخر متوجه بدلالة فهو على إحاطة من صواب جملة ما كلف وعلى غير إحاطة كإحاطة الذي يرى البيت من صواب البيت ولم يكف الإحاطة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإن قيل فهم يتوجه إلى البيت؟ قيل قال الله تعالى «هو الذي جعل لكم النجوم لتهتدوا بها في ظلمات البر والبحر» وقال «وعلامات والنجم هم يهتدون» وكانت العلامات جبالا يعرفون مواضعها من الأرض وثمنا وقرا ونجما مما يعرفون من الفلك ورياحا يعرفون مهاجها على الهواء تدل على قصد البيت الحرام فجعل عليهم طلب الدلائل على شطر المسجد الحرام فقال «ومن حيث خرجت فول وجهك شطر المسجد الحرام وحيث ما كنتم فولوا وجوهكم شطره» وكان معقولا عن الله عز وجل أنه إنما يأمرهم بتولية وجوههم شطره بطلب الدلائل عليه لا بما استحسنوا ولا بما سنع في قلوبهم ولا خطر على أوهامهم بدلالة جعلها الله لهم لأنه قضى أن لا يتركهم سدى وكان معقولا عنه أنه إذا أمرهم أن يتوجهوا شطره وغيب عنهم عينه أن لم يجعل لهم أن يتوجهوا حيث شاءوا

لا فاصدين له بطلب الدلالة عليه (**فَاللَّشَّائِنِ**) وقال الله عز وجل « وأشهدوا دوى عدل منكم » وقال « ممن
 رضون من الشهداء » فكان على الحكم أن لا يقبلوا إلا عدلاً في الظاهر وكانت صفات العدل عندهم معروفة وقد
 وصفها في غير هذا الموضع وقد يكون في الظاهر عدلاً وسريته غير عدل ولكن الله لم يكلفهم ما لم يعمل لهم
 السبيل إلى علمه ولم يعمل لهم إذ كان يمكن إلا أن يردوا من ظهري منه خلاف العدل عندهم وقد يمكن أن يكون
 الذي ظهري منه خلاف العدل خيراً عند الله عز وجل من الذي ظهري منه العدل ولكن كفوا أن يجتهدوا على ما يعلمون
 من الظاهر الذي لم يؤتوا أكثر منه (**فَاللَّشَّائِنِ**) وقال الله جل ثناؤه « لا تقتلوا الصيد وأنتم حرم ومن
 قتله منكم متعمداً فجزاء ما قتل من النعم يحكم به ذوا عدل منكم » فكان معقولاً عن الله في الصيد
 العامة وبقر الوحش وحماره والثيتل والطبي الصغير والكبير والأرنب واليربوع وغيره ومعقولاً أن النعم الإبل
 والبقر والغنم وفي هذا ما يصغر عن الغنم وعن الإبل وعن البقر فلم يكن المثل فيه في العقول وفيما حكم به من حكم
 من صدر هذه الأمة إلا أن يحكموا في الصيد بأولى الأشياء شها منه من النعم ولم يعمل لهم إذ كان المثل يقرب قرب
 الترام من الغمز والضبيع من الكسبي أن ييطلوا اليربوع مع بعده من صغير الغنم وكان عليهم أن يجتهدوا كما أمكنهم
 الاجتهاد وكل أمر الله جل ذكره وأشابه لهذا تدل على إباحة القياس وحظر أن يعمل بخلافه من الاستحسان لأن
 من طلب أمر الله بالدلالة عليه فإنما طلبه بالسبيل التي فرضت عليه ومن قال استحسن لا عن أمر الله ولا عن أمر
 رسوله صلى الله عليه وسلم فلم يقبل عن الله ولا عن رسوله ما قال ولم يطلب ما قال بحكم الله ولا بحكم رسوله وكان
 الخطأ في قول من قال هذا بيننا بأنه قد قال أقول وأعمل بما لم أؤمر به ولم أنه عنه وبلا مثال على ما أمرت به ونهيت
 عنه وقد قضى الله بخلاف ما قال فلم يترك أحداً إلا متعبداً (**فَاللَّشَّائِنِ**) في قول الله عز وجل « اعسب الإنسان
 أن يترك سدى » إن من حكم أو أفتى بخبر لازم أو قياس عليه فقد أدى ما كلف وحكم وأفتى من حيث أمر فكان
 في النص مؤدياً ما أمر به نصاً وفي القياس مؤدياً ما أمر به اجتهاداً وكان مطيعاً لله في الأمرين ثم لرسوله فإن
 رسول الله صلى الله عليه وسلم أمرهم بطاعة الله ثم رسوله ثم الاجتهاد فيروى أنه قال لعاد « بم تقضى؟ » قال بكتاب
 الله قال « فإن لم يكن في كتاب الله » قال بسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « فإن لم يكن » قال اجتهد قال « الحمد لله
 الذي وفق رسول رسول الله صلى الله عليه وسلم » وقال : « إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران وإن أخطأ
 فله أجر » فأعلم أن للحاكم الاجتهاد والقياس في موضع الحكم (**فَاللَّشَّائِنِ**) ومن استعجز أن يحكم أو يفتى
 بلا خبر لازم ولا قياس عليه كان محجوجاً بأن معنى قوله أفعل ما هويت وإن لم أؤمر به مخالف معنى الكتاب
 والسنة فكان محجوجاً على لسانه ومعنى ما لم أعلم فيه مخالفاً فإن قيل ما هو؟ قيل لا أعلم أحداً من أهل العلم رخص
 لأحد من أهل العقول والآداب أن يفتى ولا يحكم برأى نفسه إذا لم يكن عالماً بالذي تدور عليه أمور القياس
 من الكتاب والسنة والإجماع والعقل لتفصيل المشتبه فإذا زعموا هذا قيل لهم ولم لم يخرج لأهل العقول التي تفوق
 كثيراً من عقول أهل العلم بالقرآن والسنة والفتيا أن يقولوا فما قد نزل مما يعلمونه معا أن ليس فيه كتاب ولا سنة
 ولا إجماع وهم أوفر عقولاً وأحسن إبانة لما قالوا من عامتكم؟ فإن قلتم لأنهم لا علم لهم بالأصول قبل السك فما حبسكم
 في علمكم بالأصول إذا قلتم بلا أصل ولا قياس على أصل؟ هل خفتهم على أهل العقول الجبهة بالأصول أكثر من أنهم
 لا يعرفون الأصول فلا يحسنون أن يقيسوا بما لا يعرفون وهل أكسبكم علمكم بالأصول القياس عليها أو أجاز لكم
 تركها؟ فإذا جاز لكم تركها جاز لهم القول معهم لأن أكثر ما يخاف عليهم ترك القياس عليها أو الخطأ ثم لا أعلمهم

إلا أحمد على الصواب إن قالوا على غير مثال منكم لو كان أحد يحمي على أن يقول على غير مثال لأنهم لم يعرفوا مثلاً فتركوه وأعدوا بالخطأ منكم وهم أخطأوا فيما لا يعلمون ولا أعلمكم إلا أعظم وزراً منهم إذ تركتم ما تعرفون من القياس على الأصول التي لا تتجهلون فإن قلتم فنحن تركنا القياس على غير جهالة بالأصل قيل فإن كان القياس حقاً فأنتم خالفتم الحق عالمين به وفي ذلك من المأثم ما إن جهلتموه لم تستأهلوا أن تقولوا في العلم وإن زعمتم أن وإسما لكم ترك القياس والقول بما سنع في أوها مكم وحضر أذهانكم واستحسنه مسامعكم حججتم بما وصفنا من القرآن ثم السنة وما يدل عليه الإجماع من أن ليس لأحد أن يقول إلا بعلم وما لا تختلفون فيه من أن الحاكم لو تداعى عنده رجلاً في ثوب أو عبد تباعه عيماً لم يكن للحاكم إذا كان مشكلاً أن يحكم فيه وكان عليه أن يدعو أهل العلم به فيسألهم عما تداعى فيه هل هو عيب فإن طالباً بقية عيب فيه وقد فات سألهم عن بقيته فلو قال أفضلهم دنياً وعدنا إني جاهل بسوقه اليوم وإن كنت عالماً بها قبل اليوم ولكني أقول فيه لم يسعه أن يقبل قوله بجهالته بسوق يومه وقبل قول من يعرف سوق يومه ولو جاء من يعرف سوق يومه فقال إذا قست هذا بغيره بما يباع وقومته على ماضى وكان عيبه داني القياس على كذا ولكني أستحسن غيره لم يحل له أن يقبل استحسانه وحرم عليه إلا أن يحكم بما يقال إنه قيمة مثله في يومه وكذلك هذا في امرأة أصيبت بصداق فاسد يقال كم صداق مثلاً في الجمل والمال والصراحة والشباب واللب والأدب فلو قيل مائة دينار ولكننا نستحسن أن نزيدها درهماً ونقصها لم يحل له وقال الذي يقول أستحسن أن أزيدها أو أنقصها ليس ذلك لي ولا لك وعلى الزوج صداق مثلاً وإذا حكم بمثل هذا في المال الذي تقل رزقته على من أخذ منه ولم يوسع فيه الاستحسان والزم فيه القياس أهل العلم به ولم يجهل لأهل الجهالة قياساً فيه لأنهم لا يعلمون ما يقبسون عليه فحلال الله وحرامه من الدماء والفروج وعظم الأمور أولى أن يلزم الحكماء والمفتين (قال الشافعي) أفرأيت إذا قال الحاكم والمفت في النازلة ليس فيها نص خبر ولا قياس وقال أستحسن فلا بد أن يزعم أن جائزاً لغيره أن يستحسن خلافه فيقول كل حاكم في بلد ومفت بما يستحسن فيقال في الشيء الواحد بضروب من الحكم والفتيا فإن كان هذا جائزاً عندهم فقد أهملوا أنفسهم فحكموا حيث شاءوا وإن كان ضيقاً فلا يجوز أن يدخلوا فيه وإن قال الذي يرى منهم ترك القياس بل على الناس اتباع ما قلت قيل له من أمر بطاعتك حتى يكون على الناس اتباعك؟ أو رأيت إن ادعى عليك غيرك هذا أنطعه أم تقول لا أطيع إلا من أمرت بطاعته؟ فكذلك لا طاعة لك على أحد وإنما الطاعة إن أمرك الله أو رسوله بطاعته والحق فيما أمرك الله ورسوله باتباعه ودل الله ورسوله عليه نصاً واستنباطاً بدلائل وأرأيت إذا أمرك الله بالتوجه قبل البيت وهو مغيب عن التوجه هل جعل له أن يتوجه إلا بالاجتهاد بطلب الدلائل عليه؟ أو رأيت إذا أمر بشهادة العدل فدل على أن لا يقبل غيرها هل يعرف العدل من غيره إلا بطلب الدلائل على عدله؟ أو رأيت إذا أمر بالحكم بالمثل في الصيد هل أمر أن يحكم إلا بأن يحكم بنظره؟ فكذلك هذا اجتهاد وقياس وأرأيت إذا أمر النبي صلى الله عليه وسلم بالاجتهاد في الحكم هل يكون مجتهداً على غير طلب عين وطلب العين لا يكون إلا باتباع الدلائل عليها وذلك القياس لأن محالاً أن يقال اجتهد في طلب شيء من لم يطلبه باحتياله والاستدلال عليه لا يكون طالبا لشيء من سنع على وهمه أو خطر بباله منه (قال الشافعي) وإنه يلزم من ترك القياس أكثر مما ذكرت وفي بعض ما قام عليه الحجة وأسأل الله تعالى لي ولجميع خلقه التوفيق وليس للحاكم أن يقبل ولا للوالي أن يدع أحداً ولا ينبغي للمفتي أن يفتي أحداً إلا متى يجمع أن يكون عالماً علم الكتاب وعلم ناسخه ومنسوخه وخاصة وعامه وأدبه وعالماً بسنن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأفوايل أهل العلم قديماً وحديثاً وعالماً بلسان العرب عاقلاً

غير بين المشقة ومقل القياس فإن عدم واحدا من هذه الحاصل لم يحل له أن يقول قياسا وكذلك لو كان عالما بالأصول غير عاقل للقياس الذي هو الفرع لم يجوز أن يقال لرجل قس وهو لا يعقل القياس وإن كان عاقلًا للقياس وهو مضيق أصل الأصول أو شيء منها لم يجوز أن يقال له قس على مالا تعلم كما لا يجوز أن يقال قس لأعمى وصفت له اجعل كذا عن يمينك وكذا عن يسارك فهذا بلغت كذا فانتقل متيامنا وهو لا يصبر ما قبل له يتعمه يمينًا ويسارًا أو يقال سر بلادا ولم يسرها قط ولم يأنها قط وليس له فيها علم يعرفه ولا ثبت له فيها قصد سميت بضبطه لأنه يسير فيها عن غير مثال قويم وكما لا يجوز العلم بسوق سلامة منذ زمان ثم خفيت عنه سنة أن يقال له قوم عبدا من صفته كذا لأن السوق تختلف ولا لرجل أبصر بعض صف من التجارات وجهل غير صفته والغير الذي جهل لا دلالة عليه ببعض علم الذي علم قوم كذا كما لا يقال لبناء انظر قبعة الحياطة ولا لحياطة انظر قبعة البناء فإن قال قائل فقد حكم وأقنى من لم يجمع ما وصفت قيل فقد رأيت أحكامهم وفتياهم فرأيت كثيرا منها متضادا متباينا ورأيت كل واحد من الفريقين بخطى، صاحبه في حكمه وفتياه والله تعالى المستعان وإن قال قائل أرايت ما اجتهد فيه المجتهدون كيف الحق فيه عند الله؟ قيل لا يجوز فيه عندنا والله تعالى أعلم أن يكون الحق فيه عند الله كله إلا واحدا لأن علم الله عز وجل وأحكامه واحد لاستواء السرر والعلانية عنده وأن علمه بكل واحد جن ثناؤه سواء فإن قيل من له أن يجتهد فيقيس على كتاب أو سنة هل يختلفون ويسمهم الاختلاف؟ أو يقال لهم إن اختلفوا مصيبون كلهم أو مخطئون أو بعضهم مخطئ، وبعضهم مصيب؟ قيل لا يجوز على واحد منهم إن اختلفوا إن كان ممن له الاجتهاد وذهب مذهبا محتملا أن يقال له أخطأ مطلقا ولكن يقال لكل واحد منهم قد أطاق فيما كاف وأصاب فيه ولم يكاف علم الغيب الذي لم يطلع عليه أحد فإن قال قائل فمثل لي من هذا شيئا قيل لا مثال أدل عليه من الغيب عن المسجد الحرام واستقباله فإذا اجتهد رجلان (٣) بالطريقين عالمان بالنجوم والرياح والشمس والقمر فرأى أحدهما القبلة متيامنا منه ورأى أحدهما القبلة منجرفة عن حيث رأى صاحبه كان على كل واحد منهما أن يصلي حيث يرى ولا يتبع صاحبه إذا أداه اجتهداه إلى غير ما أدى صاحبه اجتهداه إليه ولم يكاف واحد منهما صواب عين البيت لأنه لا يراه وقد أدى ما كاف من التوجه إليه بالدلائل عليه فإن قيل فيلزم أحدهما اسم الخطأ قيل أما فيما كاف فلا وأما خطأ عين البيت فنعمة لأن البيت لا يكون في جهتين فإن قيل فيكون مطيعا بالخطأ قيل هذا مثل جاهد يكون مطيعا بالصواب لما كاف من الاجتهاد وغير آثم بالخطأ إذ لم يكاف صواب الغيب العين عنه فإذا لم يكاف صوابه لم يكن عليه خطأ ما لم يجعل عليه صواب عينه فإن قيل أفترى سنة تدل على ما وصفت؟ قيل نعم . أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن يزيد بن عبد الله بن الهاد عن محمد بن إبراهيم عن بسر بن سعيد عن أبي قيس مولى عمرو بن العاص عن عمرو بن العاص أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر » قال يزيد بن الهاد فحدثت بهذا الحديث أبا بكر بن محمد بن عمرو بن حزم فقال هكذا حدثني أبو سلمة عن أبي هريرة فإن قال قائل فما معنى هذا؟ قيل ما وصفت من أنه إذا اجتهد فجمع الصواب بالاجتهاد وصواب العين التي اجتهد كان له حستان وإذا أصاب الاجتهاد وأخطأ العين التي أمر يجتهد في طلبها كانت له حسنة ولا يثاب من يؤدي في أن يخطئ، العين ويعحسن من يؤدي أن يكف عنه وهذا يدل على ما وصفت من أنه لم يكاف صواب العين في حال فإن قيل ذم الله على الاختلاف قبل الاختلاف وجهان فما أقام الله تعالى به الحجة على خلقه حتى يكونوا على بينة منه ليس عليهم إلا اتباعه ولا لهم مفارقتها فإن اختلفوا فيه فذلك الذي ذم الله عليه والذي لا يهل

الاختلاف فيه فإن قال فأين ذلك ؟ قيل قال الله تعالى « وما تفرق الدين أوتوا الكتاب إلا من هم ماجاءتهم البينة » فمن خالف نص كتاب لا يحتمل التأويل أو سنة قائمة فلا يحل له الخلاف ولا أحسبه يحل له خلاف جماعة الناس وإن لم يكن في قولهم كتاب أو سنة ومن خالف في أمر له فيه الاجتهاد فذهب إلى معنى يحتمل ما ذهب إليه ويكون عليه دلائل لم يكن في (١) من خلاف لغيره وذلك أنه لا يخالف حينئذ كتاباً نصاً ولا سنة قائمة ولا جماعة ولا قياساً بأنه إنما نظر في القياس فأداه إلى غير ما أدى صاحبه إليه القياس كما أداه في التوجه للبيت بدلالة النجوم إلى غير ما أدى إليه صاحبه فإن قال وبكون هذا في الحسب ؟ قيل نعم فإن قيل فمثل هذا إذا كان في الحكم دلالة على موضع الصواب قيل قد عرفناها في بعضه وذلك أن نزل نازلة تحتمل أن تقاس فيرجد لها في الأصلين شبه فيذهب ذاهب إلى أصل والآخر إلى أصل غيره فيختلفان فإن قيل فهل يوجد السبيل إلى أن يقيم أحدهما على صاحبه حجة في بعض ما اختلفا فيه ؟ قيل نعم إن شاء الله تعالى بأن تنظر النازلة فإن كانت تشبه أحد الأصلين في معنى والآخر في اثنين صرفت إلى الذي أشبهته في الاثنين دون الذي أشبهته في واحد وهكذا إذا كان شبهاً بأحد الأصلين أكثر فإن قال قائل فمثل من هذا شيئاً قيل لم يخالف الناس في أن لادية للعبد يقتل خطأ مؤثمة لإقبحته فإن كانت قيمته مائة درهم أو أقل أو أكثر إلى أن تكون أقل من عشرة آلاف درهم فعلى من قتله وذهب بعض المشرقيين إلى أنه إن زادت دية على عشرة آلاف درهم نقصها من عشرة آلاف درهم وقال لا أبدع بها دية حر وقال بعض أصحابنا تبلغ بها دية أحرار فإذا كان ثمنه مائة درهم لم يزد عليها صاحبه لأن الحكم فيها أنها ثمنه وكذلك إذا زادت على دية أحرار أخذها سيده كما تقتل له دابة تسوى ديات أحرار فتؤخذ منه وكان هذا عندنا من قول من قال من المشرقيين أمر لا يجوز الخطأ فيه لما وصفت ثم عاد بعض المشرقيين فقال يقتل العبد بالعبد وآخذ الأحرار بالعبد ولا يقص العبد من حر ولا من العبد فيما دون النفس فقالت لبعض من تقدم منهم ولم تقتلهم العبد والأعبد بالعبد قوداً ولم تقتلوا العبد من العبد فيما دون النفس ؟ قال من أهل مذهبنا إليه في العبيد إذا قتلوا خطأ أن فيهم أثمانهم كأثمانهم كالدواب والمتاع فقلنا لا نقص لبعضهم من بعض في الجراح لأنهم أموال فقلت لهم أيفقاس القصاص على الديات والأثمان أم القصاص مخالف للديات والأثمان ؟ فإن كان يقاس على الديات فلم تصنع شيئاً قتلت عبداً يسوى ألف دينار بعبد يسوى خمسة دنائير وقتلت به عبداً كلهم ثمنه أكثر من ثمنه ولم تصنع شيئاً حين قتلت بعض العبيد يعض وأنت تمثلهم بالبهاائم والمتاع وأن لا تقتل بهيمة بهيمة لو قتلها فإن زعمت أن الديات أصل والديات عبرة لأتلك تقتل الرجل بالمرأة وديتها نصف دية الرجل فلم يذهب مذهباً بترك القصاص بين العبيد فيما دون النفس إذا قتلت العبد بالعبد كان أن يتلف بعضه ببعض أقل وإن اختلفت أثمانهم مع ما يلزمك من هذا القول قال وما يلزمى بقولي هذا ؟ قلت أنت تزعم أن من قتل عبداً فعليه الكفارة وعليه ماعلى من قتل الحر من الإثم لأنه مسلم عليه فرض الله عليه حرمة الإسلام ولا تزعم هذا فيمن قتل عبداً أو حرقت متاعاً وتزعم أن على العبد حلالاً وحراماً وحدوداً وفرائض وليس هذا على البهاائم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إن الله عز وجل حكم على عباده حكمين حكماً فيما بينهم وبينه أن أثمانهم وعاقبتهم على ما أسروا كما فعل بهم فيما أعلنوا وأعلمهم إقامة للحجة عليهم وبينها لهم أنه علم سرائرهم وعلم علانيتهم فقال « يعلم السر وأخفى » وقال « يعلم خائنة الأعين وما تخفي الصدور » وخلقهم لا يعلمون إلا ما شاء عز وجل وحجب علم السرائر عن عباده وبعث فيهم رسلاً فقاموا بأحكامه على خلقه وأبان لرسله وخلقهم أحكام خلقه

في الدنيا على ما أظفروا وأباح دماء أهل الكفر من خلقه فقال «أفعلوا المشركين حيث وجدتموه» وحرّم دماءهم إن أظفروا الإسلام فقال «وقاتلوه حتى لا تكون فئة ويكون الدين كله لله» وقال «وما كان مؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ» وقال «ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم» فجعل حينئذ دماء المشركين مباحة وقتلهم حتماً وقرضاً عليهم إن لم يظهروا الإيمان ثم أظفروهم قوم من المنافقين فأخبر الله نبيه عنهم أن ما يخفون خلاف ما يعلون فقال «يخفون بالله ما قالوا ولقد قالوا كلمة الكفر وكفروا بعد إسلامهم» وقال «سيعلقون بالله لسم إذا انقلبتم إليهم لمعرضاً عنهم فأعرضوا عنهم» مع ما ذكر به المنافقين فلم يجعل لنبيه قتله إذا أظفروا الإيمان ولم يمنعه رسول الله صلى الله عليه وسلم مما كرهه المسلمين ولا مؤارثتهم (قال الشيخ ابن) رحمه الله ورأيت مثل هذا في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أمرت أن أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله» وقال المقداد رأيت يا رسول الله لو أن مشركاً قاتلني فقطع يدي ثم لاذ مني بشجرة فأسلم أفاقته؟ قال «لا تقتله» وقال الله تبارك وتعالى «والذين يرمون أزواجهم ولم يكن لهم شهادة إلا أنفسهم» وقال عز وجل «ويدبرأ عنها العذاب» الآية فحكم بالإيمان بينهما إذا كان الزوج يعلم من المرأة ما لا يله الأجنبيون ودرأ عنه وعنهما بها على أن أحدهما كاذب وحكم في الرجل يقذف غير زوجته أن يحذر إن لم يأت بأربعة شهادة على ما قال ولا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم بين العجائلي وأمراته بنى زوجها وقذفها بشريك بن السجاء فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «انظروها فإن جاءت به مائة الولد أسحج أدعج عظيم الإلبتين فلا أراه إلا صدق» وتلك صفة شريك الذي قذفها به زوجها ورعم أن جلبها منه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «وإن جاءت به أحيعة كانه وحره فلا أراه إلا كاذب عليها» وكانت تلك الصفة صفة زوجها فجاءت به يشبه شريك بن السجاء فقال النبي صلى الله عليه وسلم «إن أمره لين لولا ما حكم الله» أي لكان لي فيه قضاء غيره يعني والله أعلم لبيان الدلالة بصدق زوجها فلما كانت الدلالة لا تكون عند العباد إحاطة دل ذلك على إبطال كل ما لم يكن إحاطة عند العباد من الدلائل إن لم (١) يقرأ به من الحكم عليه لم يمنع مما وجب عليه أو تقوم عليه بينة يؤخذ من حيث أمر الله أن يؤخذ لا يؤخذ بدلالة وطلق ركانة بن عبد يزيد أمر أنه البتة ثم أتى النبي صلى الله عليه وسلم فأخلفه ما أراد إلا واحدة وردها عليه (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى لما كان كلامه محتملاً لأن لم يرد إلا واحدة جعل القول قوله كما حكم الله فيمن أظفروا الإيمان بأن القول قوله في الدنيا فينكح المؤمنات ويوارث المؤمنين وأعلم بأن سرائرهم على غير ما أظفروا وأنه يغلب على من سمع طلاق البتة أنه يريد الإبتات الذي لا غاية له من الطلاق وجاءه رجل من بني فزارة فقال إن أسراي ولدت غلاماً أسود فجعل يعرض بالقذف فقال له النبي صلى الله عليه وسلم «هل لك من إبل؟» قال نعم قال «ما ألوانها؟» قال حمر قال «فهل فيها من أورك؟» قال نعم قال «فأني أتاه؟» قال لعله نزع عرق قال «ولعل هذا نزع عرق؟» ولم يحكم عليه بحذر ولا لعان إذ لم يصرح بالقذف لأنه قد يمتثل أن لا يكون أراد قذفاً وإن كان الأغلب على سامعه أنه أراد القذف مع أن أحكام الله عز وجل ورسوله صلى الله عليه وسلم تدل على ما وصفت من أنه لا يجوز للحاكم أن يحكم بالظن وإن كانت له عليه دلائل قريبة فلا يحكم إلا من حيث أمره الله بالبينة تقوم على المدعى عليه أو إقرار منه بالأمر البين وكما حكم الله أن ما أظفروا حكمه كذلك حكم أن ما أظفروا حكمه لأنه أباح الدم بالكفر وإن كان قولاً فلا يجوز في شيء من الأحكام بين العباد أن يحكم فيه إلا بالظاهر لا بالدلائل .

کتاب
الرو علی محمد بن الحسین

كتاب الرد على محمد بن الحسن

باب الديات

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي قال أخبرنا أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه في الدية على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم وزن سبعة وقال أهل المدينة على أهل الذهب ألف دينار وعلى أهل الورق اثنا عشر ألف درهم وقال محمد بن الحسن بلغنا عن عمر بن الخطاب أنه فرض على أهل الذهب ألف دينار في الدية وعلى أهل الورق عشرة آلاف درهم ، حدثنا بذلك أبو حنيفة رضى الله عنه عن الهيثم عن الشعبي عن عمر بن الخطاب وزاد وعلى أهل البقر مائتا بقرة وعلى أهل الغنم ألف شاة ، أخبرنا سفیان الثوري قال أخبرني محمد بن عبد الرحمن عن الشعبي ، قال على أهل الورق عشرة آلاف درهم وعلى أهل الذهب ألف دينار . وقال أهل المدينة إن عمر بن الخطاب رضى الله عنه فرض على أهل الورق اثني عشر ألف درهم وقال محمد بن الحسن كلا الفريقين روى عن عمر والنظر أى الروايتين أقرب إلى ما قال المسلمون في غير هذا فهو الحق أجمع المسلمون جميعا لا اختلاف بينهم في القولين كافة أهل الحجاز وأهل العراق أن ليس في أقل من عشرين دينارا من الذهب صدقة وليس في أب من مائتي درهم من الورق صدقة فجمعوا لكل دينار عشرة دراهم ففرضوا الزكاة على هذا فهذا لا اختلاف فيه بينهم فإذا فرضوا هذا في الصدقة فكيف ينبغي لهم أن يفرضوا الدية أكل دينار بعشرة دراهم أو يفرضوا كل دينار باثني عشر درهما إنما ينبغي أن يفرضوا الدية بما يفرضون عليه تركاة وقد جاء عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه وعبد الله بن مسعود أمهما قالا لا تقطع اليد إلا في دينار أو عشرة دراهم فجمعوا الدينار بمئة العشرة الدرام فعلى هذا الأخرى ما فرضوا في مثل هذا فإن زاد سعر أو نقص لم ينظر في ذلك ألا ترى لو كان له مائة درهم وعشرة دنانير وجب في ذلك تركاة وجعل في كل صنف منها زكاة وجعل دينار على عشرة دراهم فهذا أمر واضح ليس ينبغي لهم أن يفرضوا الدية فيه إلا على ما فرضت عليه الزكاة ونحوها ونحن فيما نظن أعلم بفريضة عمر بن الخطاب رضى الله عنه حين فرض الدية دراهم من أهل المدينة لأن الدرام على أهل العراق وإنما كان يؤدى الدية أهل العراق وقد صدق أهل المدينة أن عمر رضى الله عنه فرض الدية اثني عشر ألف درهم ولكنه فرضها اثني عشر ألف درهم وزن ستة ، أخبرنا الثوري عن المغيرة عن إبراهيم النخعي قال كانت الدية الإبل فجعلت الإبل الصغير والكبير كل بعير بمائة وعشرين درهما وزن ستة فذلك عشرة آلاف درهم (٢) وقيل لشريك بن عبد الله أن رجلا من المسلمين قال شريك قال أبو إسحق فأني رجل منا رجل من العدو وضربه فأصاب رجلا منا فكسبه على وجهه حتى وقع على حاجبيه وأنته لحيته وصدرة فقضى فيه عثمان بن عفان رضى الله عنه اثني عشر ألف درهم وكانت الدرام يومئذ وزن ستة (قال ابن أبي شيبة) روى مكحول وعمر بن شعيب وعدد من الحجازيين أن عمر فرض الدية اثني عشر ألف درهم ولم أعلم بالحجاز أحدا خالف فيه عن الحجازيين ولا عن عثمان بن عفان ومن قال الدية اثنا عشر ألف درهم ابن عباس وأبو هريرة وعائشة ولا أعلم بالحجاز أحدا

خالف في ذلك قديما ولا حديثا ولقد روى عكرمة عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى بالدية اثني عشر ألف درهم وزعم عكرمة أنه نزل فيه «وما نفعوا إلا أن أغناهم الله ورسوله من فضله» فزعم محمد بن الحسن عن عمر حديثين مختلفين قال في أحدهما فرض الدية عشرة آلاف درهم وقال في الآخر اثني عشر ألفا وزن ستة قلت لمحمد بن الحسن أفقول إن الدية اثنا عشر ألف درهم وزن ستة فقال لا^(١) فقلت من أين زعمت أن كنت أعلم بالدية فيها زعمت من أهل الحجاز لأنك من أهل الورق ولأنك عن عمر قلتها فإن عمر قضى فيها بشيء لا تقضي به قال لم تكونوا تحسبون قلت أفترى شيئا يجعله أصلا في الحكم فأنت زعم أن من تروى عنه لا يعرف قضى به وكيف تقضى بالدية وزن سبعة أفرأيت ما جعلت فيه الزكاة وغير ذلك مما جعلت فيه القطع وجاء تسمية دراهم ليس فيها وزن ستة ولا وزن سبعة وقال لك قائل بل هي على وزن ستة لا وزن سبعة لأن عمر لا يفرض الدية وزن ستة ويفرض فيما سواها وزن سبعة ما تقول ؟ قال أقول إن الدراهم إذا جاءت جملة فهي على وزن الإسلام قلنا : فكيف أخرجت الدية من وزن الإسلام إذا كان وزن الإسلام عندك وزن سبعة ثم زعمت أنك أعلم بالدية منهم لأنهم من أهلها وزعمت لنا أن الدراهم إنما كانت صنفين ، أحدهما الدرهم وزن مثقال والآخر كل عشرة دراهم وزن ستة حتى ضرب زباد دراهم الإسلام فلو قال لك قائل كل درهم جاء به الزكاة أو في الدية أو في القطع أو غير ذلك فهو نوزن المثقال وقال آخر بوزن ستة وقال آخر كل درهم فهو بوزن الإسلام (٣) قيل له فمكذا ينبغي لك أن تقول في الدية (قال الشيخ أبي) يقول لقائل قوله أرايت لو قال لك قائل قد خرجت من حديث أبي إسحق الهمداني إن الدية اثنا عشر ألفا وزن ستة ومن حديث الشعبي أن الدية عشرة آلاف درهم لأنه لم يذكر فيها تروون فيها وزن ستة كما حدث أبو إسحق لأن أبا إسحق يذكر وزن ستة فهو أولى بها وقال آخرون وزن المتقابل لأن الأكثر أولى بها فإن قال بل وزن الإسلام فادعى محمد على أهل الحجاز أنهم أعلم بالدية منهم وإنما عمر قبل الدية من أهل الورق ولم يجعل لهم أنهم أعلم بالدية منه إذا كان منهم فمن كان الحاكم منهم أولى بالمعرفة بالدراهم منه إذا كان الحاكم إنما وقع بالحاكم وقال محمد بن الحسن فرض المسلمون الزكاة في كل عشرين دينارا وفي مائتي درهم كل دينار بمائة درهم فإن قيل له ومن أخبركم أنهم فرضوا الزكاة قياسا ؟ أرايت إذا فرضت الزكاة في أربعين من النعم وفي ثلاثين من البقر أقاسوا البقر على النعم ؟ فإن قاسوها فالقياس لا يصلح إلا عددا وعدد البقر أقل من عدد النعم أو بالقيمة فقيمة ثلاثين من البقر أكثر من قيمة أربعين من النعم وهكذا خمس من الإبل لأعدادها عدد واحد منها ولا قيمتها قيمة واحد منها قال ما الزكاة بقياس قلنا ولذلك كانت الدواب سوى البقر والنعم والإبل لا زكاة فيها والتبرسوى الذهب والورق لا زكاة فيه وكل واحد منها أصل في نفسه لا قياس على غيره قال نعم قلنا فكيف زعمت أن الذهب يقاس على الورق والورق يقاس على الذهب فإن زعمت أن أحدهما قياس على الآخر فأيهما الأصل ؟ فإن زعمت أنه الذهب لزمك أن تقول عشرين دينارا إذا كانت فيها الزكاة فلو كانت أربعين درهما تسوى عشرين دينارا كانت فيها الزكاة أو ألف درهم لا تسوى عشرين دينارا لم يكن فيها الزكاة وإن زعمت أن الورق هو الأصل قيل لك فيها كما قيل لك في الذهب والورق قال فما هي ؟ قلنا كما قلت في الماشية كل واحد منهما أصل في نفسه قال فالدية قلنا فأصل الدية الإبل في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقومها عمر ألف دينار واثني عشر ألف درهم الذهب على أهل الذهب والورق على أهل الورق فاتبع في ذلك قضاء عمر كما قضى قال فكيف كان الصرف على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وعمر وعثمان رضى الله عنهما ؟ قيل أما ما روى من الأخبار بيننا فعلى اثنا عشر درهما بدينار وقطع عثمان سارقا في أربعة ثمن ثلاثة دراهم من صرف اثنا عشر درهما بدينار وقضى في امرأة

فُتِلَتْ في الحرم بديّة وثلاث ثمانية آلاف درهم (قال الشافعي) أخبرنا بذلك سفيان عن ابن أبي نجيح عن أبيه وأما الدلالة في زمان النبي صلى الله عليه وسلم فيمثل هذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « تقطع يد السارق في ربع دينار فصاعدا » وروى ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع في بجن ثمنه ثلاثة دراهم وهذا يشبه قضاء عثمان وقيل لمحمد بن الحسن من زعم لك أن في عشرة دنانير ومائة درهم زكاة ؟ أرايت من قال في وسقين ونصف زبيب ووسقين ونصف تمر زكاة ؟ قال ليس ذلك له حتى يكون من كل واحد منهما ما يجب فيه الزكاة قال وكذلك في عشرين شاة وحس عشرة بقرة ؟ قال نعم قيل ولم ؟ قال لأن كل واحد منهما صنف غير صنف صاحبه قيل وكذلك الحنطة والشعير لا يضم واحد منهما إلى صاحبه ؟ قال نعم قيل فالحنطة من الشعير والتمر من الزبيب أقرب أو الذهب من الورق في القيمة واللون ؟ قال وما للقرب ولهذا ؟ وكل واحد منهما صنف قيل فكيف جمعت بين الأبعد المختلف من الفضة والذهب وأبيت أن تجمع ما بين الأقرب المختلف ؟ قال فإننا نقول هذا قلنا فن قال فولك هذا هل تجده أنرا يتبع ؟ قال لا قلنا فقياس ؟ قال لا قلنا فلا قياس ولا أنرا قال فإن بعض أصحابكم بقوله معنا قلنا فإن كانت الحجة إنما هي لك بأن ذلك صاحب بقوله معك يجمع بين الحنطة والشعير والست فيضم بعضها إلى بعض ويجمع بين القطنية قال هذا خطأ قلنا وما ذلك على خطئه ؟ أليس إذا قال النبي صلى الله عليه وسلم « ليس فيها دون خمسة أوسق صدقة » فإنما عى من صنف واحد لا من صنفين قال نعم قلنا أفرايت إن قال لك هي صنف واحد ؟ قال إذا يقول لي ما يعرف العقل غيره فلا أخبله منه ما قبحها ولا حلقها بواحدة قلنا فالذهب أبعد من الورق في القيمة والحلقة من الحنطة من الشعير والست فأراك تتخذ قوله إذا وافقت حجة وتزعم في موضع غيره من قوله أنه يخطئ ويحل قلنا له لا يثبت عن ابن مسعود ما ذكرت من القطع في عشرة دراهم وأنت تروى عن الثوري عن عيسى بن أبي عزة عن الشعبي عن ابن مسعود أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع سارقا في خمسة دراهم قال هذا مقطوع قلنا والذي رويت عنه القطع في عشرة دراهم عن ابن مسعود مقطوع بروايته عن رجل أدنى في الثقة عندك من رواية هذا وأما روايتنا عن علي فجعفر بن محمد يروى عن أبيه أن علي بن أبي طالب رضى الله عنه قال القطع في ربع دينار فصاعدا . أخبرنا بذلك حاتم بن إسماعيل قال هذا مقطوع قلنا وحديثكم مقطوع عن رجل لا يعرفه فإن قال قائل فإنما جمعنا بين الذهب والفضة في الزكاة من قبل أنها بمن السكل شيء قيل له إن شاء الله تعالى أليكونان ثمنًا لسكل شيء مجموعين فإن قال ما معنى مجموعين ؟ قيل يقال لك أرايت من استهلك لرجل متاعا بغير قيمته ذهبًا وورقًا أو أحدهما فإن قال بل أحدهما وإنما يقوم الورق على أهل الورق الذين هم أموالهم والذهب على أهل الذهب الذين هم أموالهم قيل فما اسمعك جمعت بينهما في قيمة ما استهلك ولا في دية وما أنت إلا تفرد كل منهما على حدته فكيف لم تفردهما هكذا في الزكاة ؟ أورايت إذا كانا والإبل والبقر والغنم تجتمع في أنها ثمنان للأحرار المقتولين أنجمع بينهما في الزكاة فإن قلت لا وليس اجتماعهما في شيء يدل على اجتماعهما في غيره قيل فهكذا ما أخرجت الأرض مما فيه الزكاة وفيه العشر كله فهو مجتمع في أن فيه العشر كما في الذهب والورق ربع العشر ويفترق في أنه ليس بشيء لسكل شيء كما الذهب والورق عند ثمن لسكل شيء ويفترق في أنه ما كؤل كما الذهب والورق عندك غير ما كؤل أفجمع بينه لاجتماعه فيما وصفنا ؟ فإن قال لا ولا يدل على اجتماعه في معنى ولا في معان أن أجمع بينه في كل شيء قيل فهكذا فافعل في الجمع بين الذهب والفضة . أخبرنا سفيان قال أخبرنا المغيرة عن إبراهيم أنه قال لا يكون شبه العمد إلا في النفس والعمد ما أصبت بصلاح والخطأ إذا تعمدت الشيء فأصبت غيره وشبه العمد كل شيء تعمدت ضربه بلا سلاح .

القصاص بين العبيد والأحرار

قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا قود بين العبيد والأحرار إلا في النفس فإن العبد إذا قتل حرّاً متعمداً أو قتله الحر متعمداً قتل به وقال أهل المدينة ليس بين العبيد والأحرار قود إلا أن يقتل العبد الحر فيقتل العبد بالحر وقال محمد بن الحسن كيف يكون نفسان تقتل بصاحبتهما إن قتلها الأخرى ولا تقتل بها الأخرى إن قتلها ؟ قالوا : نقصان العبد عن نفس الحر فهذا الرجل يقتل المرأة عمداً ودينها نصف دية الرجل فيقتل بها وكذلك الوجه الأول وقد بلغنا عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال : إذا قتل الحر العبد متعمداً قتل به . أخبرنا محمد بن أبان ابن صالح القرشي عن حماد عن إبراهيم أنه قال : ليس بين الرجل والنساء ولا بين الأحرار والمملوكين فيما بينهم قصاص فيما دون النفس (قال الشافعي) إذا كان الحر القاتل للعبد فلا قود بينهما في نفس ولا غيرها وإذا قتل العبد الحر أو جرحه فلا ولياء الحر أن يستقيدوا منه في النفس وللعهر أن يستقيد منه في الجراح إن شاء أو يأخذ الأرض فيعتقه إن شاء ومنع القود قال محمد بن الحسن إن الدينين زعموا أنهم إنما تركوا إقادة العبد من الحر لنقص نفس العبد عن نفس الحر وقد يقيدون المرأة من الرجل وهي أنقص نفساً منه (قال الشافعي) رحمه الله : ولا أعرف من قال هذا له ولا احتج به عليه من الدينين إلا أن يقول له من ينسبونه إلى علم فيتعلق به وإنما منعنا من قود العبد من الحر ما لا اختلاف بيننا فيه والسبب الذي قلناه مع الاتباع أن الحر كامل الأمر في أحكام الإسلام والعبد ناقص الأمر في عام أحكام الإسلام وفي الحدود فيما ينصف منها بأن حده نصف حد الحر ويقذف فلا يجحد له قاذفه ولا يرث ولا تجوز شهادته ولا يأخذ سهماً إن حضر القتال وأما المرأة فكاملة الأمر في الحرية والإسلام وحدها وحد الرجل في كل شيء سوا ميراثها ثابت بما جعل الله لها وشهادتها جائزة حيث أجزت وليست ممن عليه فرض الجهاد فلذلك لا تأخذ سهماً ولو كان المعنى الذي روى محمد عن روى عنه من الدينين أنه لنقص الدية كان المدنيون قد يعملون في نفس العبد قيمته وإن كانت عدد ديات أحرار فكان ينبغي لهم أن لا يقتلوا العبد الذي قيمته ألفا دينار بحر إنما قيمته ألف دينار ولكن الدية ليست عندهم من معنى القصاص بسبيل وقول محمد بن الحسن بنقص بعضه بعضاً أرايت إذا قتلته به وأفاد النفس التي هي جماع البدن كله من الحر بنفس العبد فكيف لا يقصه منه في موضحة إذا كان الكل بالكل فالهض بالهض البعض البعض أولى فإن جاز لأحد أن يفرق بينهم جاز لغيره أن يقصه منه في الجراح ولا يقصه منه في النفس ثم جاز لغيره أن يبعض الجراح فيقصه في بعضها ولا يقصه في بعض في الموضع الذي ذكر الله عز وجل فيه القصاص فقال « النفس بالنفس » الآية إلى قوله « والجروح القصاص » وأصل ما يذهب إليه محمد بن الحسن في الفقه أنه لا يجوز أن يقال بشيء من الفقه إلا بخبر لازم أو قياس وهذا من قوله ليس بخبر لازم فيما علمت وضد القياس فأما قول محمد بن الحسن رحمه الله تعالى كيف يكون نفسان تقتل إحداهما بالأخرى ولا تقتل الأخرى بها فلنقص القاتل فإذا كان القاتل ناقص الجريمة لم يكن النقص يمنعه من أن يقتل إذا قتل من هو أعظم حرمة منه والنقص لا يمنع القود وإنما تمنع الزيادة . فإن قال قائل : فأوجدنيه يقول مثل هذا قيل نعم وأعظم منه يزعم أن رجلاً لو قتل أباه قتل به ولو قتل أبوه لم يقتل به لفضل الأبوة على الولد وحرمتها واحدة ويزعم أن رجلاً لو قتل عبده لم يقتله به ولو قتل عبده قتل به ولو قتل مستأمناً لم يقتل به ولو قتل المستأمن يقتل به .

الرجلان يقتلان الرجل أحدهما ممن يجب عليه القصاص

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في الصغير والكبير يقتلان الرجل جميعا عمدا إن على الكبير نصف الدية في ماله وعلى الصغير نصف الدية على عاقلته وقال أهل المدينة يقتل الكبير ويكون على الصغير نصف الدية قال محمد بن الحسن وكيف يقتل الكبير وقد شركه في الدم من لا قود عليه أرايتهم لو أن رجلا قتل نفسه هو ورجل آخر معه أكان على ذلك الرجل القود وقد شركه في دم المقتول نفسه؟ ينبغي لمن قال القول الأول أن يقول هذا أيضاً أرايتهم لو أن رجلا وجب عليه القود في قطع يده فقطعت يده وجاء رجل آخر فقطع رجله فمات من القطعين جميعا أيقول الذي قطع الرجل وقد شركه في الدم حد من حدود الله؟ أرايتهم لو أن رجلا عقره سبع وشجه رجل موضعة عمدا فمات من ذلك كله أيقول صاحب الموضعة الضارب وقد شركه في الدم من ليس في فعله قود ولا أروى؟ ينبغي لمن قال هذا أن يقول لو أن رجلا وصيبا سرقا سرقه واحدة أنه يقطع الرجل ويترك الصبي وينبغي له أيضاً أن يقول لو أن رجلين سرقا من رجل ألف درهم لأحدهما فيها شرك قطع الذي لا شرك له ولا يقطع الذي له الشرك أرايتهم رجلا وصيبا رفعاً سيفاً بأيديهما فضربا به رجلاً ضربة واحدة فمات من تلك الضربة أن تكون ضربة واحدة بعضها عمد فيه القود وبعضها خطأ فإن كان ذلك عندهم فأبها العمد وأبها الخطأ؟ أرايتهم إن رفع رجلان سيفاً فضربا به أحدهما متعمدين لذلك فمات من تلك الضربة وهي ضربته وضربة صاحبه ولم ينفرد أحدهما بضربة دون صاحبه أيبكون في هذا قود ليس في هذا قود إذا اشترك في الدم شيء لا قود فيه ولا تبعيض في شيء من النفس أرايتهم رجلاً ضرب رجلاً فشجه موضعة خطأ ثم ثنى فشجه موضعة عمداً فمات من ذلك جميعا ينبغي في قولكم أن تجعلوا على عاقلته نصف الدية بالشجة الخطأ وتقتلوه بالشجة العمد فيكون رجل واحد عليه في نفس واحدة نصف الدية والقتل وينبغي لكم أن تقولوا لو أن رجلاً وجب له على رجل قصاص في شجة موضعة فاقص منه ثم زاد على حقه متعمداً فمات المقتص منه من ذلك أنه يقتل الذي اقص بالزيادة التي تعد أخبرنا عباد بن العوام قال حدثنا هشام بن حسان عن الحسن البصري أنه سئل عن قوم قتلوا رجلاً عمداً فيهم مصاب قال تسكون فيه الدية أخبرنا عباد بن العوام قال أخبرنا عمر ابن عامر عن إبراهيم النخعي أنه قال إذا دخل خطأ في عمد فهي دية (قال الشافعي) إذا قتل الرجل البالغ والصبي معه أو المجنون معه رجلاً وكان القتل منهما جميعاً عمداً فلا يجوز عندى والله أعلم إن قتل اثنين بالعين قتل رجلاً عمداً برجل إلا أن يقتل الرجل ويجعل نصف الدية على الصبي والمجنون وأصل هذا أن ينظر إلى القتل فإذا كان عمداً كله لا يخالطه خطأ فاشترك فيه اثنان أو ثلاثة فمن كان عليه القود منهم أقيد منه ومن زال عنه القود أزاله وجعل عليه حصته من الدية (قال الربيع) ترك الشافعي العاقلة لأنه عمد عنده ولكنه مطروح عنه للصغر والمجنون فإن قال قائل ما يشبه هذا؟ قيل له الرجلان يقتلان الرجل عمداً فيعفو الولي عن أحدهما أو يصالحه فلا يكون له سبيل على العفو عنه ولا المصالح ويكون له السبيل على الذي لم يعف عنه فيقتله فيما أخذ من أحد القتاتين بعض الدية أو يعفو عنه ويقتل الآخر فإن قال قائل فهذا كان عليهما القود فزال عن أحدهما بإزالة الولي قيل له أفرأيت إن أزاله الولي عنه أزال عن غيره؟ فإن قال لا قيل وفعلهما واحد فإن قال نعم قيل وبحكم على كل واحد منهما حكم نفسه لا حكم غيره فإن قال نعم قيل فإذا كان هذا عندك هكذا في هذين فكيف إذا قتل الرجلان الرجل عمداً وأحد القتاتين من عليه القود والآخر من لا قود عليه كيف لم تعد من الذي عليه القود وتأخذ الدية من الذي لا قود عليه مثل الصبي والمجنون والأب (قال الشافعي) ويقال له إن كنت إنما رفعت القود في الصبي والمجنون يقتلان

الرجلي ومعهما عاقل من قبل أن القلم مرفوع عنهما فحكمت بأن أحدهما خطأ فقد تركت هذا الأصل في الرجل المستأنم يقتله مسلم ومستأنم إذا كنت تحكّم على المستأنم وتجعل على المسلم حصته من الدية أو رأيت أبا رجل ورجلا أجنبيا قتلا رجلا لم يقتل الأجنبي وتجعل على الأب نصف الدية إذا كان هؤلاء ممن يعقل ويكون عليه القود ولا يكون القلم عنه مرفوعا وتجعل عليه الدية في ماله لا على عاقلته وتجعل عمده عمدا لخطأ وتفريق بينه وبين الصغير والمتنوء فترغم أن عمد أولئك خطأ وأن عمدهما على عاقلتهما فما الحجة في أن تجمع بين ما فرق بينه ؟ فإن زعم أن حجته أن عمد الصبي والمتنوء خطأ تعقله عاقلته وعمد الأب يقتل ابنه معه غيره أو ليس معه غيره عمد يزول عنه القود لعنى فيه ويجعل عليه الدية في ماله دون عاقلته وكذلك عمد المستأنم يقتل المستأنم مع المسلم إذا حكم عليه فإذا زعم أن الأجنبي إذا شرك الأب والمستأنم إذا شرك المسلم في القتل قتل الذي عليه القود فقد ترك الأصل الذي إليه ذهب فأما ما أدخل على أصحابنا فأكثره لا يدخل عليهم وذلك قوله في الرجل تقطع يده في الحد أو القصاص ثم يقطع آخر رجله فيموت هذا لأفصاص فيه لأنه مات من جناية حق وجناية باطل ولأنه لومات من قطع اليد لم يكن له دية لأن يده قطعت في غير مصيبة الله عز وجل فلما كان للإباحة فيه موضع لم يجوز أن يقتل به من قتله وقته غير منفرد به ولا شركة فيه بعدد وعليه عقل ولا قود قال وكذلك لو ضربه السبع فجرحه وضربه آخر لم يكن عليه قود من قبل أن جناية السبع لا عقل فيها ولا قود فأما جناية الخنون والصبي فتأبى عليهما إن لم تسكن بقود فبمعقل وإذا كانت جنايتهما غير لغو والتفمس مقتولة قتل عمد ومن قوله أن تقتل العشرة بواحد إذا قتلوه عمدا ويجعل كل واحد منهم كأنه قاتل على الانفراد حتى لو أزال القود عن بعضهم أخذ القود من الباقي لأن أصل القتل كان عمدا فإذا كان القتل خطأ لم يقتل فإن قال فقتل الصبي والمتنوء خطأ قيل له هذا محال أن تزعم أنه خطأ وهو عمد ولكن قد كانت فيهما علة يمنع بها القصاص فإن قال قائل أجعله على العاقلة كما أجعل خطأه قيل وهذا إن رد عليك وجعل في أموالهما لم تجد فيه حجة ولو كانت فيه حجة كانت عليك في الرجل يقتل ابنه مع الأجنبي وأنت لا تجعل الدية إلا في مال الأب لاعلى العاقلة وفي المستأنم يقتل المستأنم معه مسلم . والله أعلم .

في عقل المرأة

(قال الشيخ أبي) قال أبو حنيفة رضى الله عنه في عقل المرأة إن عقل جميع جراحها ونفسها على النصف من عقل الرجل في جميع الأشياء وكذلك أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن علي بن أبي طالب أنه قال عقل المرأة على النصف من عقل الرجل في النفس وفيها دونها وقال أهل المدينة عقلمها كعقله إلى ثلث الدية فأصعبها كأصعبه وسهّلها كسهّلها وموضعتها كموضعتها ومنقلبتها كمقلبتها فإذا كان الثلث أو أكثر من الثلث كان على النصف قال محمد بن الحسن وقد روى الذي قال أهل المدينة عن زيد بن ثابت قال يستوى الرجل والمرأة في العقل إلى الثلث ثم النصف فيما بقي أخبرنا أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن حماد عن إبراهيم عن زيد بن ثابت أنه قال يستوى الرجل والمرأة في العقل إلى الثلث ثم النصف فيما بقي وأخبرنا أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن حماد عن إبراهيم أنه قال قول علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه في هذا أحب إلى من قول زيد وأخبرنا محمد بن أبان عن حماد عن إبراهيم عن عمر بن الخطاب وعلى بن أبي طالب رضى الله تعالى عنهما أنهما قالا عقل المرأة على النصف من دية الرجل في النفس وفيما دونها فقد اجتمع عمر وعلى على هذا فليس ينبغي أن يؤخذ بغيره وما يستدل به على صواب قول عمر وعلى أن المرأة إذا قطعت أصبعها خطأ وجب على قاطعها في قول أهل المدينة عشر دية الرجل

فإن قطع أصبعين وجب عليه عتبرا الدية فإن قطع ثلاث أصابع وجب عليه ثلاثة أعشار الدية فإن قطع أربع أصابع وجب عليه عتبرا الدية فإذا عظمت الجراحة قل العقل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى القياس الذي لا يدفعه أحد يعقل ولا يخطئ، به أحد فيما رى أن نفس المرأة إذا كان فيها من الدية نصف دية الرجل وفي يدها نصف ما في يده ينبغي أن يكون ما مضى من جراحها هكذا فلما كان هذا من الأمور التي لا يجوز لأحد أن يخطئ بها من جهة الرأى وكان ابن المسيب يقول في ثلاث أصابع المرأة ثلاثون وفي أربع عتبرون ويقال له حين عظم جرحها نقص عقلها فيقول هي السنة وكان يروى عن زيد بن ثابت أن المرأة تعاقب الرجل إلى ثلث دية الرجل ثم تكون على النصف من عقله لم يجز أن يخطئ، أحد هذا الخطأ من جهة الرأى لأن الخطأ إنما يكون من جهة الرأى فيما يمكن مثله فيكون رأى أصح من رأى فأما هذا فلا أحسب أحدا يخطئ، بمثله إلا اتباعا لمن لا يجوز خلافه عنده فلما قال ابن المسيب هي السنة أشبه أن يكون عن النبي صلى الله عليه وسلم أو عن عامة من أصحابه ولم يشبه زيد أن يقول هذا من جهة الرأى لأنه لا يخلطه الرأى فإن قال قائل فقد يروى عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه خلافه قيل فلا يثبت عن علي ولا عن عمر ولو ثبت كان يشبه أن يكونا قالا من جهة الرأى الذى لا ينبغي لأحد أن يقول غيره فلا يكون قلة علم من قيل أن كل أحد يعقل ما قال إذا كانت النفس على نصف عقل نفسه واليد كان كذلك مادونهما ولا يكون فيما قال سعيد السنة إذا كانت تخالف القياس والمقل إلا عن علم اتباع فيما نرى والله تعالى أعلم وقد كننا نقول به على هذا المعنى ثم وقفت عنه وأسأل الله تعالى الحيرة من قبل أنأخذ نجد منهم من يقول السنة ثم لا نجد لقوله السنة نفاذا بأنها عن النبي صلى الله عليه وسلم فالقياس أولى بنا فيها على النصف من عقل الرجل ولا يثبت عن زيد كتيبته عن علي بن أبي طالب رضى الله عنه ، والله تعالى أعلم .

باب فى الجنين

قال أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه فى الرجل يضرب بطن الأمة فتلقى جنينا ميتا إن كان غلاما ففيه نصف عشر قيمته لو كان حيا وإن كان جارية ففيها عشر قيمتها لو كانت حية وقال أهل المدينة فيه عشر قيمة أمه وقال محمد بن الحسن كيف فرض أهل المدينة فى جنين الأمة الذكر والأنثى شيئا واحدا وإنما فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم فى جنين الحرة غرة عبدا أو أمة فقدر ذلك بخمسين دينارا والجنسون من دية الرجل نصف عشر دية ومن دية المرأة عشر ديتها وينبغي أن يكون ذلك أيضا من قيمة الجنين لو كان حيا ليس من قيمة أمه أرايتم لو ألفت الجنين حيا فمات كم كان يكون فيه ؟ أليس إنما يكون فيه قيمته لا اختلاف بيننا وبينكم فى ذلك ؟ قالوا بلى قيل لهم فما تقولون إن كانت قيمته عشرين دينارا فغرم قاتله عشرين دينارا ثم ألفت آخر ميتا أليس يغرم فى قولكم عشر ثمن أمه وأمه جارية تساوى خمائة ؟ دينار قالوا بلى يغرم عشر قيمتها وهو خمسون دينارا قيل لهم فيكون الغائل غرم فى الذى ألقته حيا أقل من الذى غرم فيه ميتا وإنما ينبغي أن يغرم أكثر فى الذى ألقته حيا لأنه لا شيء يغرم فى الجنين الحر إذا ألقته حيا لمات الدية كاملة وإذا ألقته ميتا غرم غرة وإنما ينبغي أن يقاس جنين الأمة على ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فى جنين الحرة فيغرم فى الميت أقل مما يغرم فى الحى وقد غرمتوه أتم فى جنين الأمة إذا كان حيا فمات (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا ضرب الرجل بطن الأمة فألفت جنينا حيا ثم مات فى الجنين قيمة نفسه فإذا ألقته ميتا ففيه عشر قيمة أمه لأنه ما لم تعرف فيه حياة فإنما حكمه حكم أمه إذا لم يكن حرا فى بطنها وهكذا

قال ابن السيب والحسن وإبراهيم : جمى وأكثر من سمعنا منه من ممتى حجارين وأهل الآثار وحالفنا محمد ابن الحسن وأبرحنفة ورحمهما الله تعالى في جنين الأمة قتلا فيه إذا خرج فيه حيا كما قلنا وقالا فيه إذا خرج ميتا فإن كان غلاما فيه نصف عشر قيمته لو كان حيا وإن كان جارية ففيها عشر قيمتها لو كانت حية (قال الشيخ إني) وكفى محمد بن الحسن وغيره بمن يذهب مذهبه بما سأحكى إن شاء الله تعالى وإن كنت على لا أفرق بين كلامه وكلام غيره وأكثره كلامه فقال من أين قلت هذا ؟ قلت أما نصابون سعيد بن السيب والحسن وإبراهيم قال ليس يلزمى قول واحد من هؤلاء ولا يلزمك قلت ولكن ربما غلطت بقول الواحد منهم . وقلت قلته قياسا على السنة قال إنا لنزعم أن قولنا هو القياس على السنة والمعقول قلت فإن شئت فاسأل إن شئت سألتك قال صل فقلت أليس الأصل جنين الحرة ؟ قال بلى قلت فما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنين الحرة بكرة ولم يذكر عنه أنه سأل عنه أذكر أو أنى فسكن الجنين هو الحبل قلنا فما كان الجنين واحدا فواء كان ذكر أو أنثى ؟ قال بلى قلت هكذا قلنا فجمعنا بين جنينها فجمعنا في كل واحد منهما خمسة من الإبل وخمسين ديناراً إذا لم تكن غرة قلت أرايت لو خرجا حين فماتا قال في الغلام مائة من الإبل وفي الجارية خمسون قلنا وسواء كانا ابني أم ولد من سيدها قيمة أمهما عشرتو ديناراً أو كانا ابني حرة لا يلتفت إلى أمهما قال نعم إنما حكمهما حكم أنفسهما مختلفين في الذكر منهما مائة من الإبل وفي الأنثى خمسون قلت ثم سويت بينهما إذا لم يكن فيهما حياة أليس هذا يدل على أن حكمهما حكم غيرهما لا حكم أنفسهما ؟ قال فلا أعطيك ذلك وأمكن أحول حكمهما حكم أنفسهما بكل حال قلت فإذا لم تعط هذا فكيف فرقت بين حكمهما إذا عرفت حياتهما ولم تعرف قال اتبعت قلت في الجنيتين من الحرة دلالة من خبر بأن حكمهما حكم أنفسهما أم إنما قلت يمتثل أن يكون حكمهما حكم أنفسهما قال ما فيه خبر ولكنه يمتثل قلنا أفيجتمل أن يكون حكمهما حكم غيرهما إذا لم تعرف حياتهما وحكم أنفسهما إذا عرفت حياتهما ؟ قال نعم قلنا فإذا كانا احتملان معا فكيف لم نمر إلى ما قلنا حيث فرقت بين حكمهما ولا نزعم أن أصلهما واحد وأن حكمهما يتفرق وإذا كان يمتثل فزعمت أن كل قولين أبدا احتملا فأولاهما بأهل العلم أن يصيروا إليه أولاهما بالقياس والمعقول فقولنا فيه القياس والمعقول وقولك خلافهما قال وكيف ؟ قلنا بما وصفنا من أننا إذا لم نفرق بين أصل حكمهما وهو جنين الحرة لأن الذكر والأنثى فيه سواء لم يفرق بين فرعى حكمهما وهو جنين الأمة في الذكر والأنثى ومن قبل أنى وإياك نزعم أن دية الرجل ضعف دية المرأة وأنت في الجنين تزعم أن دية المرأة ضعف دية الرجل وقلت فكيف زعمت أمهما لو سقطا حين فسكتا قيمتهما سواء أو مختلفة كان فيهما قيمتهما ما كانت وإن مبين كان في الذكر منهما نصف عشر قيمته لو كان حيا وفي الأنثى عشر قيمتها لو كانت حية أليس قد زعمت أن عقن الأنثى من أصل عقلها في الحياة ما أعادك إلا نكست القياس فقلته قال فأنت سويت بينهما قلت من أجل أنى زعمت أن أصل حكمهما حكم غيرهما لا حكم أنفسهما كما سويت بين الذكر والأنثى في جنين الحرة فلم أفرق بين قياسهما وجعلت كلا يحكم فيه حكم أمه إذا كان مثل أمه عتقا بعتقها ورفيقا برفيقها وأنت قلت فيه القياس قال فقولنا يمتثل قلنا ما يمتثل إلا انعكس والقياس كما وصفنا في الظاهر فعنا القياس والمعقول ونزعم أن الحجة تثبت بأقل من هذا وقال محمد بن الحسن يدخل عليكم في قواكم أن تكون دية جنين الأمة ميتا أكثر من دية حيا في بعض الحالات قيل ليس يدخل علينا من هذا شيء من قبل أنا نزعم أن الدية إنما هي غيره كانت أكثر أو أقل وأنت يدخل عليك في غير هذا أكثر منه مع ما دخل عليك من خلاف القياس مع السنة قال وأين ذلك ؟ قلت أرايت رجلا لو جرى على

أطراف رجل فيها عشر ديات في مقام فسيح ؟ قال يكون فيه عشر ديات قلنا فإن جنى هذه الجناية التي فيها عشر ديات ثم قتل مكانه قال فدية واحدة قلنا فقد دخل عليك إذا زعمت أنه إذا راد في الجناية الموت نقصت جنايته مه تسع ديات قال إنما يدخل هذا على من قبل أنى أجعل البدن كله تبعاً للنفس قلنا فكيف تجعله تبعاً للنفس وهو متقدم قبلها وقد أصابه وله حكم ؟ فإن حالك هذا رددت أصبح منه أنهم زعموا لك أن جنين الأمة لم يكن له حكم قط إنما كان حكمه بأمة (قال الشيخان) وكيف يكون الحكم إن لم يخرج حياض ؟ .

باب الجروح في الجسد

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في الشفتين الدية وعما سواء السفلى والعليا وأيهما قطعت كان فيها نصف الدية وقال أهل المدينة فيهما الدية جميعاً فإن قطعت السفلى ففيها ثلثا الدية قال محمد بن الحسن ولم قال أهل المدينة هذا ؛ لأن السفلى أنفع من العليا ؛ فقد فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم في الإصبع الخنصر والإبهام فريضة واحدة فجعل في كل واحدة عشر الدية وروى ذلك عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال الخنصر والإبهام سواء مع آثار كثيرة معروفة قد جاءت فيها قال محمد بن الحسن أخبرنا مالك قال حدثنا داود بن الحصين أن أبا غطفان بن طريف المرى أخبره أن مروان بن الحكم أرسله إلى ابن عباس يسأله ما في الضرس فقال ابن عباس فيه خمس من الإبل فردني مروان إلى ابن عباس فقال أتجعل مقدم الفم كالأضراس ؟ فقال ابن عباس لولا أنك لا تعتبر ذلك إلا بالأصابع عقلها سواء فهذا مما يدل على أن الشفتين عقلهما سواء وقد جاء في الشفتين سوى هذا آثار (قال الشيخان) الشفتان سواء والأصابع سواء والدية على الأسماء ليست على قدر النافع وهكذا بلغني أن مالكاً يقول وهو الذي قصد محمد بن الحسن قصد الرواية عنه رواية عن أهل المدينة فلم يكن ينبغي له إذا كان الذي قصد قصده بالرواية أن يروى عنه ما لا يقول وروى عن غيره من أهل المدينة ما قد تركه مالك عليه إلا أن ينصه فيسمى من قال ذلك فأما أن يعاط به فليس ذلك له أسمه إذا سمى واحداً من أهل المدينة في كل دهر أهل المدينة وهو يعيب على غيره أدنى من هذا فإن قال قائل ما الحجة في أن الشفتين والأصابع سواء ؟ قلنا له دلالة السنة ثم ما لم أعلم الفقهاء اختلفوا فيه فإن قال وما ذلك ؟ قيل قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في الأصابع بعشر عشر والأصابع مختلفة الجمال والمنفعة فلما رأينا أنها قصد الأسماء كان ينبغي في كل ما وقعت عليه الأسماء أن يكون هكذا وقال النبي صلى الله عليه وسلم « في العين خمسون وفي اليد خمسون » فلم أعلم الفقهاء اختلفوا في أن في اليسرى من اليمين ما في اليمين واليمين أنفع من اليسرى فلو كان إذ قال في اليد خمسون عني بها اليمين وكان للناس أن يفضلوا بين اليمين واليمين أن يكون في اليسرى أقل من خمسين ولو كان قصد في اليد التي جعل فيها خمسون قصد اليسرى أنبنى أن يكون في اليمين أكثر من خمسين فلما رأينا مذاهب الفقهاء على التسوية بينهما وأنهم إنما ذهبوا إلى الأسماء والسلامة فإذا جمع العضوان وأكثر الأسماء والسلامة كانا سواء وهكذا هذا في العينين والأسنان سواء والثنية أنفع من الرابعة وهما سواء في العقل .

باب في الأعور يفتأ عين الصحيح

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في الأعور يفتأ عين الصحيح وفقء الصحيح من عينه إن كان عمدا فلا صحيح القود لاشيء له غير ذلك وإن كان خطأ فإن على ما قلته نصف الدية وليس له غير ذلك وقال أهل المدينة في الأعور

يفقا عين الصحيح إن أحب أن يستفيد فله القود وإن أحب فله الدية ألف دينار أو اثنا عشر ألف درهم . وقال أبو حنيفة في عين الأعور الصحيحة إذا فقت إن كان عمدا ففيها القود وإن كان خطأ فملى عاقلة أو فقأها نصف الدية وهي وعين الصحيح سواء وقال أهل المدينة في عين الأعور إذا فقت الدية كاملة وقال محمد بن الحسن فكيف صارت عين الأعور أفضل من عين الصحيح ؟ هذا عقل أو جبه رسول الله صلى الله عليه وسلم في العينين جميعا فجعل في كل عين نصف الدية فإن فقت عين رجل فغرم الفاقء نصف الدية ثم إن رجلا آخر عدا على العين الأخرى فقأها خطأ لم يجب على الفاقء الثاني الدية كاملة فيكون الرجل قد أخذ في عينه دية ونصفا وإنما أوجب فيها دية في الأولى نصف الدية وكذا في الثانية نصف الدية وليس يتحول ذلك ببقى الأولى ولا تزداد إحداهما في عقلا على الذي أوجبه الله عز وجل شيئا ببقى الأخرى ينبغي لمن قال هذا في العينين أن يقول ذلك في البدين وأن يقوله في الرجلين ليس هذا بشيء والأمر فيه على الأمر الأول ليس يزداد شيئا لعين فقت ولا غير ذلك (قال الشيخ أبي) في الأعور يفتأ عين الصحيح والصحيح يفتأ عين الأعور كلاهما سواء ، إن كان الفاقء عمدا فالفقوء عنه بالخيار إن شاء فله القود وإن كان خطأ فله العقل خمسون من الإبل على العاقلة في سنتين ثلاثها في مضي سنة وثلاثها في مضي السنة الثانية فإن قال قائل ما للحجة في هذا ؟ قيل السنة فإن قال وأين السنة ؟ قلنا إذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «وفي العين خمسون» فإن أصاب الصحيح عين الأعور أصاب عينا أو عينين فإن قال عينا قلنا فإنما جعل رسول الله في العين خمسين فمن جعل فيها أكثر من خمسين فقد خالف رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن قال فهل من حجة أكثر من هذا قلنا لا أكثر من السنة هي الغاية وما دونها تبع لها فإن قال ففيها زيادة ؟ قيل نعم موجود في السنة إذا كان في العين خمسون وفي العينين مائة فإذا كانتا إذا فقتنا معا كانت فيهما مائة فما بالهما إذا فقتنا معا يكون في كل واحدة منهما خمسون وإذا فقت إحداهما بعد ذهاب الأخرى كانت فيها مائة أزد تفرق الجناية في عقلا أو خالف تفريق الجناية بينهما أو رأيت لو أن رجلا أقطع اليد والرجلين قطعت يده الباقية أليس إن جعلنا فيه خمسين فقد جعلناها في جميع ما في قطعه ووافقنا السنة ولم نزد على الجاني غير جنايته وإن جعلنا فيها مائة من الإبل كنا قد جعلنا عليه ما لم يمن وخالفنا ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم في اليد ، والله سبحانه أعلم .

باب ما لا يجب فيه أرش معلوم

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في العين القائمة إذا فقت وفي اليد الشلاء إذا قطعت وفي كل نافذة في عضو من الأعضاء أنه ليس في شيء من ذلك أرش معلوم وفي ذلك كله حكومة عدل أخبرني أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه قال في العين القائمة واليد الشلاء والرجل العرجاء واللسان الأخرس وذكر الحصى حكومة عدل وقال بعض أهل المدينة يمثل قول أبي حنيفة منهم مالك بن أنس قال نرى في ذلك الاجتهاد وقال بعضهم في العين القائمة إذا فقت مائة دينار وكل نافذة من عضو من الأعضاء ثلث دية ذلك العضو (قال الشيخ أبي) وفي ذكر الحصى الدية وكذلك ذكر الرجل تقطع أنيابه ويبقى ذكره تاما كما هو فإن قال قائل ما للحجة ؟ قيل رأيت الذكر إذا كانت فيه دية لا يجزى لازم هي فإن قال نعم قيل ففي الخبر اللازم أنه ذكر غير خصي فإن قال لا قيل فلم خالفتم الخبر ؟ فإن قال لأنه لا يجب قيل أفرأيت الصبي يقطع ذكره أو الشيخ الذي قد انقطع عنه أمر النساء أو المخلوق خلقا ضعيفا لا يتحرك فإن زعم أن في هذه الدية فقد جعلوها فلا يجب ولا يجامع به وذكر الحصى يجامع به أشد ، ما كان الجماع قط ولا أعلم في الذكر نفسه - منعمة إلا مجرى البول والجماع وهما قائمان وجماعه أشد من جماع غير الحصى فأما الولد فبني ، ليس من الذكر إنما هو

بمعنى يخرج من الصلب قال الله عز وجل «يخرج من بين الصلب والعراب» ويخرج فيكون ولا يكون ومن أعجب قول أبي حنيفة أنه زعم أنه إن قطع أولا لم تقط الأنياب بعد في الذكر الدية وفي الأنياب الدية وإن قطعت الأنياب قبل ثم قطع الذكر في الأنياب الدية وفي الذكر حكومة عدل فإن قالوا فإنما أبطلنا الدية في الذكر إذا ذهب الأنياب لأن أداته التي يحيل بها الأنياب فهل في الأنياب منفعة أو جبال غير أنهما أداة للذكر فإن قالوا لا ، قيل لهم أرايتم الذكر إذا استؤصل فعلمنا أنه لا يبقى منه شيء ، يصل إلى فرج امرأة فتحبب به لم زعمتم أن في الأنياب الدية إذ الأنياب إذا كانت أداة الذكر أولى أن لا يكون فيها دية لأنه لا منفعة فيها ولا جبال إلا أن تكونا أداة للذكر وقد ذهب الذكر والذكر فيه منفعة بالجماع فأبطلتم فيه الدية وفيه منفعة وهو الذي له الأداة وأثبتتموها في الأنياب اللتين لا منفعة فيها وإنما هما أداة لغيرهما وقد بطلنا بأن ذهب الشيء الذي هما أداة له والذكر لا يبطل بذهاب أداته لأنه يجامع به وتماثل منه فإن قالوا فإنما جعلها على الأسماء والأنياب قاعتان قيل فهكذا الذكر قائم وهكذا احتججنا نحن وأنتم في القسوة بين الأصابع والشفقتين والعينين وكل ما لزمه الاسم ولم نلتمس إلى منافعهما كذا كان ينبغي لكم أن تفقروا في الذكر وهكذا قلنا وأنتم اليد اليمنى الباطشة الكاتبة الرفيعة كاليد اليسرى الضعيفة التي لا تبطش ولا تكتب فأما العين القائمة فإن مالكا أخبرنا عن زيد بن ثابت أنه قضى في العين القائمة بمائة دينار وأصل ما ذهبوا إليه زعمتم أن لا تغالغوا الواحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فلو قلتم في العين القائمة إذا نفقت مائة دينار كنتم وانفتم زيد بن ثابت إذ لم نعلم أحدا خالفه فإذا قلتم قد يحتمل قول زيد بن ثابت أن يكون اجتمع فيها فرأى الاجتهاد فيها قدر خمسها قيل فقد يحتمل ذلك ويحتمل أن يكون حكمه به فأما كل نافذة في عضو فلا أعلم أحدا قال هذا أكثر من سعيد بن السيب وجراح البدن مخالفة جراح الرأس فيها حكومة فإن قال قائل فما الحجة في أن جراح البدن مخالفة جراح الرأس؟ قيل قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في الموضحة بخمس من الإبل وكان الذي أحفظ عن بعض من أحفظ عنه ممن أقيمت أن الموضحة إنما تكون في الوجه والرأس والوجه رأس كله لأنه إذا قطع قطع معا وإن كان يتفرق في العضو ، وكان الرأس إذا ذهب ذهب الوجه فلو قست الموضحة في الضلع على الموضحة في الرأس قضيت بنصف عشر بعير لآتي أقصى في الضلع إذا كسر يبعير وذلك أي أقصى في الرأس إذا كسر ولم يكن مأموما بعشر من الإبل فيدخل على أحد إن قال هذا القول أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الموضحة بخمس من الإبل فإن زعم أن الموضحة في البدن داخلية في الموضحة التي قضى فيها رسول الله صلى الله عليه وسلم لأن الاسم يجمعها دخل عليه أن يخالف ما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قاس الموضحة في الجسد أو يخالف القياس فيقول قولنا محالا فيجعل في الموضحة في الضلع خمسا من الإبل والضلع نفسه لو كسر لم يكن فيه إلا بعير وفي اليد الشلاء ، ولسان الأخرس حكومة (قال الربيع) حفظي عن الشافعي أن في كل مادون الموضحة من الجراح وفي الضلع والرقبة حكومة .

باب دية الأضراس

قال أبو حنيفة رضي الله عنه في كل ضرر خمس من الإبل مقدم الفهم ومؤخره سواء وقال بعض أهل المدينة مثل قول أبي حنيفة منهم مالك بن أنس وقال بعضهم في كل ضرر بعير وروى بعضهم أن سعيدا قال لو كنت أنا أنما جعلت في الأضراس بعيرين بعيرين ففلك الدية سواء . أخبرنا محمد بن أبان بن صالح القرشي عن حماد عن النخعي في الأسنان في كل من نصف العشر مقدم الفهم ومؤخره سواء ، أخبرنا مالك بن أنس عن داود بن الحصين أن أبا غطفان بن طريف المرى أخبره أن مروان بن الحكم أرسله إلى ابن عباس يسأله ما في الأضراس فقال ابن عباس

إن فيه حسما من الإبل قال فردني مروان إلى ابن عباس فقال أفتجعل مقدم الفم مثل الأضراس ؟ فقال ابن عباس لولا أنك لاتعتبر ذلك إلا بالأصابع عقلها سواء . أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم عن شريح قال الأسنان عقلها سواء في كل سن نصف عشر الدية ، وأخبرنا بكير بن عامر عن الشعبي أنه قال الأسنان كلها سواء في كل سن نصف عشر الدية (قال الشافعي) وفي الأضراس خمس خمس والأضراس أسنان فإن قال قائل ما الحجة فيما قلت ؟ قيل له قال النبي صلى الله عليه وسلم « وفي السن خمس من الإبل » فكانت الضرس سنا في فم لا تخرج من اسم السن فإن قيل فقد تسمى باسم دون السن قيل وكذلك اثنتان يميزان من الرباعيتين والرباعيتان يميزان من الثنتين فإن كنت إنما تفرق بينهما بالتمييز فاجعل أي هذا ثلث سنا واحكم في غيره أقل أو أكثر منه فإن قال لاهي عظام بادية الجمال والمنفعة مجتمعة مخلوقة في الفم قيل وهكذا الأضراس وهكذا الأصابع مجتمعة في كف متباعدة الأسماء من إبهام ومسيبة ووسطى ونصر وخنصر ثم استوى بينها من قبل جماع الأصابع مع تباين منفعتها والضرس أنفع في المأكل من اثنتين والثنتين أنفع في إمساك اللسان من الضرس فأما ماذهب إليه محمد بن الحسن فلو لم تكن فيه حجة غير قول شريح وإبراهيم والشعبي لم يكونوا عنده حجة فأما ما روى عن ابن عباس فلو ذهب غيره إلى أن عمر يخالفه هل كانت عليه حجة بتقليد ابن عباس إلا وعليه له بتقليد عمر حجة .

باب جراح العبد

قال أبو حنيفة رضى الله عنه كل شيء يصاب به العبد من يد أو رجل أو عين أو موضوعة أو منقولة أو مأومة أو غير ذلك فهو من قيمته على مقدار ذلك من الحر في كل قليل أو كثير له أرش معلوم من الحر السن والموضوعة وما سوى ذلك ففي موضوعة أرشها نصف عشر قيمته وفي يده نصف قيمته وكذلك عينه وفي المأومة والجائفة ثلث قيمته وفي منقلته عشر ونصف عشر قيمته وقال أهل المدينة في موضوعة العبد نصف عشر ثمنه وفي منقلته عشر ونصف العشر من ثمنه ومأومته وجائفته في كل واحد منهما ثلث ثمنه فوافقوا أبا حنيفة في هذه الحصص الأربع وقالوا فيما سوى ذلك ما نقص من ثمنه قول محمد بن الحسن كيف جاز لأهل المدينة أن يتحكروا في هذا فيختاروا هذه الحصص الأربع من بين الحصص ؟ أرايت لو أن أهل البصرة قالوا فحزن يزيد خصلتين آخرين وقال أهل الشام فإننا نزيد ثلاث خصال آخر ما الذي يرد به عليهم فينبغي أن ينصف الناس ولا يتحكم فيقول قولوا بقولي ما قلت من شيء ، إلا أن يأتي أهل المدينة فيما قالوا من هذا بأثر فتتقاده وليس عندهم في هذا أثر يفرقون به بين هذه الأشياء فلو كان عندهم جاءونا به فيما معنا من آثارهم فإذا لم يكن هذا فينبغي الإصاف فأما أن يكون هذا على ما قال أبو حنيفة في الأشياء كلها وإما أن تكون الأشياء كلها شيئا واحدا فيكون في ذلك كله من هذه الحصص أو غيرها ما نقص من العبد من قيمته (قال الشافعي) أخبرنا سفيان ابن عيينة عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه قال عقل العبد في ثمنه أخبرنا الثقة عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن ابن المسيب أنه قال عقل العبد في ثمنه (قال الشافعي) ويقول ابن المسيب يقول فقال لي بعض من يخالفني فيه يقول يقوم العبد ساعة فما نقصت جراحته من ثمنه كان في جراحته كما نقول ذلك في المتاع أرايت إذ كنت تزعم أن عقل العبد في ثمنه بالغا ما بلغ فلم لم تقل هكذا في البعير يقتل والمتاع يهلك ؟ قلت قلته من قبل ما يلزمك مثله زعمت أن دية المرأة نصف دية الرجل وأن جراحها بقدر ديتها كجراح الرجل في قدر ديته وقلت لغيره ممن يخالفنا ممن أصحابنا أنت تزعم أن دية اليهودي والنصراني نصف دية المسلم ودية المجوسي ثمانمائة ثم تزعم أن جراحهم في دياباتهم كجراح الحر في ديته فلما كنا نحن وأنتم نقول دية العبد

ثم خبرنا لم يكن يجوز أن يقال إن جراحه إلا هكذا لأننا لم نبتل الجراح باختلاف الديات . قال فهل يجامع البعير والمتاع في رقبته بئمة ؟ قلنا نعم دية ثمنه وهي قيمته وهكذا الحر يجامع البردون فيكون ثمنه مثل دية الحر ولكنه في البردون قيمة ، فإن قال ما فرق بينهما ؟ ولم قسمته على الحر دون الدابة قلنا بما لا تخالفنا فيه مما يدل عليه كتاب الله قضى الله في النفس تقتل خطأ بدية مسلمة إلى أهل مقتول وتحرير رقبة وقضى بتل ذلك في المعاهد فجعلنا نحن وأنت في السلم والدمى رقبتيين والديتان مختلفتان وكل دية ، وكذلك جعلنا نحن وأنت في المرأة والرجل رقبتيين وديتاهما مختلفتان ، فإن زعمت أن العبد إذا قتل كان على قاتله رقبة مؤمنة بعقوبتها فإنما جعل الله تعالى الرقبة في القتل حيث ذكر الله الدية وإنما الرقبة في النفس مع القبة والمتاع قيمة لا رقبة معها أو رأيت لو لم يكن عليه من الدلالة ما وصفت وجهنا هذا أو عمننا عنه فكان يجامع البعير في أن فيه قيمة وفي المتاع قيمة ويجامع الأحرار في أن فيه كفارة وفي أن العبد إذا قتل العبد كان بينهما قصاص وإذا جرحه كان بينهما قصاص عندنا وفي أن عليه ما على الحر في بعض الحدود وأن عليه الفرائض من الصوم والصلاة والسكف عن المحارم لم يكن الواجب على العالمين إذا كان آدمياً أن يقسموه على الآدميين ولا يقسموه على البهائم ولا على المتاع وأصل ما يذهب إليه أهل العلم بالقياص أن يقولوا لو كان شيء له أصلان وآخر لا أصل فيه فأشبه الذي لا أصل فيه أحد الأصلين في معنيين والآخر في معنى كان الذي أشبهه في معنيين أولى أن يقاس عليه من الذي أشبهه في معنى واحد فهو آدمي مجامع للآدميين فيما وصفت وليس من البهائم ولا المتاع الذي لا فرض عليه بسبيل (قال الشيخ أبي) وهذه الحجة على أصحابنا وعلى من يخالفنا من أصحاب أبي حنيفة رحمه الله في بعض هذا وليس من شيء يدخل عليهم في أصل قولهم إلا الجراح ولزمهم أكثر منه لأنهم يقضون العبد من الحرفي النفس أما من قال من أصحابنا موضحته ومأمومته ومقتله وجانفته في ثمنه كجراح الحرفي دية فهذا لا معنى لقوله ولقد خرج فيه من جميع أقاويل بني آدم من القياس والعقول وإنه يلزمه ما قال محمد وأكثر منه وإنه خالف ما روى عن ابن شهاب عن سعيد بن شهاب عن سعيد بن المسيب فإنه روى عنه ما وصفنا من أن عقل العبد في ثمنه وروى عن غيره ولا نراه أراد إلا الدينين أنهم قالوا يقوم سلعة فلا هو قومه سلعة ولا هو جعل عقله في ثمنه فخرج من قول المتفقين والمختلفين .

باب القصاص بين المالكين

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا قصاص بين المالكين فيما بينهم إلا في النفس وقال أهل المدينة القصاص بين المالكين كيهن بين الأحرار نفس الأمة بنفس العبد وجرحها كجرحه ، وقال أبو حنيفة إذا قتل عبد عبداً متعمداً فمولى العبد المقتول القصاص وليس له غير ذلك إلا أن يعفو فإن عفا رجع العبد القاتل إلى مولاه ولا سبيل لمولى العبد المقتول عليه ، وقال أهل المدينة مولى العبد المقتول بالخيار فإن شاء قتل وإن شاء أخذ العقل فإن أخذ العقل أخذ قيمة عبده وإن شاء رب العبد القاتل أعطى ثمن المقتول وإن شاء أسلم عبده فإذا أسلمه فليس عليه غير ذلك وليس لرب العبد المقتول إذا أخذ العبد القاتل أن يقتله وذلك كله في القصاص بين العبيد في قطع اليد والرجل وأشابه ذلك بمنزله في القتل ، قال محمد بن الحسن إذا قتل العبد العبد عمداً وجب عليه القصاص ينبغي أن قال (١) هذا الوجه أن يقول في الحر يقتل الحر عمداً أن ولي المقتول إن شاء قتل وإن شاء أخذ الدية ، أراهم إذا أراد أن يأخذ الدية فقال القاتل اقتل أو دع ليس لك غير ذلك فأبى ولي المقتول أن يقتل الله أن يأخذ الدية ؟ أو رأيت لو أن

(١) أي قول أهل المدينة وقوله « أن يقول الخ » أي وهم لا يقولون ذلك وأورد عليه ما أورد ، تأمل .

رجلاً حراً قطع يد رجل حر عمداً فقال المظوعة يده أخذ دية اليد فقال القاطع اقطع أو دع أكان يجبر القاطع على أن يعطيه دية اليد ليس هذا بشيء. وليس له إلا القصاص إما أن يأخذ وإما أن يعفو قال الله عز وجل في كتابه «أن النفس بالنفس والعين بالعين» ، (قرأ الربيع) إلى «والجروح قصاص» فما استطاع فيه قصاص فليس فيه إلا القصاص كما قال الله عز وجل وليس فيه دية ولا مال وما كان من خطأ فعليه ما سبى الله في الخطأ من الدية المسلمة إلى أهله فمن حكم بغير هذا فهو مدع فعليه البينة في نفس العبد وغير ذلك فمن وجب له القصاص في عبد أو حر لم يكن له أن يصرفه إلى عقل ومن وجب له عقل فليس له أن يصرفه إلى قود في حر ولا بمولك فمن فرق بين المملوك في هذا وبين الحر فليأت عليه بالبرهان من كتاب الله عز وجل الناطق ومن السنة المعروفة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) قال الله تعالى «كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى» إلى «لعلكم تتقون» وقال الشافعي فسمعت من أرضي من أهل العلم بالقرآن يقول كان في أهل الإنجيل إذا قتلوا العقل ولم يكن فيهم قصاص وكان في أهل التوراة القصاص ولم يكن فيهم دية فحكم الله عز وجل في هذه الأمة بأن في العمد الدية إن شاء الولي أو القصاص إن شاء. فأنزل الله عز وجل «يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأنثى بالأنثى» إلى قوله «لعلكم تتقون» (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وذلك والله أعلم بين في التنزيل مستغنى به عن التأويل وقد ذكر عن ابن عباس بعضه ولم أحفظ عنه بعضه فقال والله أعلم في كتاب الله عز وجل أنه أنزل فيها فيه قصاص وكان بينا أن ذلك إلى ولي الدم لأن العفو إنما هو لمن له القود وكان بينا أن قول الله عز وجل «فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف» أن يعفو ولي الدم القصاص ويأخذ المال لأنه لو كان ولي الدم إذا عفا القصاص لم يبق له غيره لم يكن له إذا ذهب حقه ولم تكن دية يأخذها شيء يتبعه بمعروف ولا يؤدي إليه بإحسان ، وقال الله عز وجل ذلك تخفيف من ربكم ورحمة» فكان بينا أنه تخفيف القتل بأخذ المال ، وقال «واسم في القصاص حياة» أن يتمتع بها من القتل فلم يكن المال (١) إذا كان الولي في حال يسقط عنه القود إذا أراد ، قال وروى سفيان ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن ابن عباس في تفسير هذه الآية شيئاً بما وصفت في أحد المعنيين ودأت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على مثل معناه أخبرنا محمد بن إسماعيل عن ابن أبي ذئب عن سعيد بن أبي سعيد المقبري عن أبي شريح السكيبي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال من «قتل له قاتل فأهله بين خيرتين إن أحبا فلمهم العقل وإن أحبوا فلمهم القود» أخبرنا الثقة عن معمر بن يحيى ابن أبي كثير عن أبي سلمة عن أبي هريرة عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله أو مثل معناه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى الكتاب والسنة مما يدلان دلالة لا إشكال فيها أن لولي الدم أن يقتص أو يعفو القتل ويأخذ المال أي ذلك شاء، أن يفعل فعل ليس إلى القاتل من ذلك شيء. وإذا كان هذا في النفس كان فيما دون النفس من الجراح هكذا وكان ذلك للرجل في عبده فإذا قتل عبد رجل فسيده بالخيار بين أن يقتل أو يكون له قبة عبده المقتول في عنق العبد القاتل فإن أداها سيد العبد القاتل متطوعاً فليس لسيد العبد إلا ذلك إذا عفا القصاص وإن أبي سيد العبد القاتل أن يؤديها لم يجبر عليها ويبيع العبد القاتل فإن كان ممنه أقل من قبة العبد المقتول أو ممنه فليس لسيد العبد المقتول إلا ذلك وإن كان فيه فضل رد على سيد العبد القاتل ، قال وإذا بان الفضل في العبد القاتل خير سيد العبد بين أن يباع بعضه حتى يوفى هذا ممنه ويبقى هذا على ما بقي من ماله أو يباع كله فيرد عليه فضله وأحسبه سبخان يبيع كله لأن ذلك أكثر لمنه ، وكل نفسين أبداً قتلت إحداهما بالأخرى جعلت القصاص بينهما فيما دون النفس لأن إذا جعلت القصاص في النفس التي هي أكثر كان جميع البدن فأنا مضطر إلى أن أفيد في

الأقل من البدن إلا أن يكون فيه خير يلزم يخالف هذا ولا خير فيه يلزم يخالف هذا والكتاب يدل على هذا وذلك أن الله عز وجل حين ذكر القصاص حمله قال «النفس بالنفس والعين بالعين» إلى «والجروح قصاص» وقد احتج بهذا محمد بن الحسن على أصحابنا وهو حجة عليه وذلك أنه يقال له إن كان عبد من دخل في هذه الآية فلم يرق الله بين القصاص والجروح والنفس وإن كان غير داخل في هذه الآية فأجمل العبد بمنزلة البعيرين لا يقتص أحدهما من الآخر فأما ما أدخل محمد بن الحسن على من أدخل عليه من أصحابنا من أنهم جعلوا سيد العبد الحمار في أن يقتل أو يأخذ ثمن عبده ولم يجعلوا ذلك في الأحرار ولا فرق بين عبيد والأحرار فكما قال يدخل عليه منه ما أدخل غيرهم قد أصابوا في العبد والكتاب والسنة وإن كانوا قد غفلوا عنهما في الأحرار وهو غفل عنه فبهما جميعاً واحتج محمد ابن الحسن بأن الله تبارك وتعالى ذكر في العمد القصاص وفي الخطأ الدية ثم زعم أن من جعل في العمد الدية فقد خالف حكم الله فإن كان هذا كما ذكر كان ممن قد دخل في خلاف حكم الله من قبل أنه إذا كان زعم من حكم الله أن لا يكون في عمد مال فأبما أنزله بمنزلة الحدود التي ينفذ بها الرء المرء فلا يكون عليه مال بقتله إنما يكون عليه عقوبة في بدنه فيلزمه فيها لا يبعد منه من العمد أن يبطله ولا يجعل فيه مالا فإن قال إنما أجعل فيه المال إذا لم أستطع فيه القود قلنا فمن استثنى لك هذا؟ إن كان أصل حكم الله كما وصفت في العمد والخطأ وقد يكون الدم بين مائة فيعفو أحدهم أو يصالح فيجعل محمد الدية للباقيين بقدر حقوقهم منها فقد جعل أيضاً في العمد الذي يستطاع فيه القصاص مالا رضي أولياء الدم أو لم يرضوه فإن قال فأبما جعلنا فيه مالا حين دخله العفو فكان يلزمه على أصل قوله واحد من قولين أن يجعله كالرجلين قذف أبوهما فأبهما قام بالحد وله الحد ولو عفا الآخر لم يكن له عفو ويزعم أنه إذا كان الأحرار يعفون بشركهم في الدم فحقن الدم بعفو أحدهم لم يكن الآخرين مال لأنه لم يكن لهم مال إنما وجب لهم ضربة سيف فلا تتحول مالا فإن قال فأنت تقول مثل هذا معي قلت أجل على ما وصفت من حكم الله عز وجل وحكم رسوله صلى الله عليه وسلم على خلاف ما قلت أنت كاه وذلك للآثار .

باب دية أهل الذمة

أخبرنا الربيع : قال أخبرنا الشافعي قال : قال أبو حنيفة رضى الله عنه ودية اليهودى والنصرانى والجوسى مثل دية الحر المسلم وعلى من قتله من المسلمين القود وقال أهل المدينة دية اليهودى والنصرانى إذا قتل أحدهما نصف دية الحر المسلم ودية الجوسى ثمانمائة درهم وقال أهل المدينة لا يقتل مؤمن بكافر قال محمد بن الحسن : قد روى أهل المدينة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل مسلماً بكافر وقال «أنا أحق من أوفى بدمته» قال محمد أخبرنا إبراهيم بن محمد عن محمد بن المنكدر عن عبد الرحمن بن البيهاني أن رجلاً من المسلمين قتل رجلاً من أهل الذمة فرفع ذلك إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «أنا أحق من أوفى بدمته» ثم أمر به فقتل فكان يقول بهذا القول فقيهم ربيعة بن أبي عبد الرحمن وقد قتله أهل المدينة إذا قتله قتل غيلة فما فرق بين قتل الغيلة وقتل غير الغيلة وقد بلغنا عن عمر بن الخطاب أنه أمر أن يقتل رجل من المسلمين بقتل رجل نصرانى غيلة من أهل الحيرة فقتله به وقد بلغنا عن علي بن أبي طالب أنه كان يقول إذا قتل المسلم النصرانى قتل به فأما ما قالوا في الدية فقول الله عز وجل أصدق القول ذكر الله الدية في كتابه فقال «وما كان لأومن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله» ثم ذكر أهل الشافعى فقال «وإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتحرير رقبة مؤمنة» فجعل في كل واحد منهما دية مسلمة ولم يقل في أهل الميثاق نصف الدية كما قال أهل

المدينة وأهل الميثاق ليسوا مسلمين فجعل في كل واحد منهما دية مسلمة إلى أهله والأحاديث في ذلك كثيرة عن رسول الله صلى الله عليه مشهورة معروفة أنه جعل دية الكافر مثل دية المسلم وروى ذلك أفقهم وأعلمهم في زمانه وأعلمهم بحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن شهاب الزهري فذكر أن دية المعاهد في عهد أبي بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم مثل دية الحر المسلم فلما كان معاوية جعلها مثل نصف دية الحر المسلم فإن الزهري كان أعلمهم في زمانه بالأحاديث فكيف رغبا عما رواه أفقهم إلى قول معاوية ، أخبرنا ابن المبارك عن معمر بن راشد قال حدثني من شهد قتل رجل بدمي بكتاب عمر بن عبد العزيز : أخبرنا قيس بن الربيع عن أنبان بن ثعلب عن الحسن ابن ميمون عن عبد الله بن عبد الله مولى بني هاشم عن أبي الجنوب الأحمدي قال أتى علي بن أبي طالب رضي الله عنه برجل من المسلمين قتل رجلا من أهل الذمة قال فقامت عليه البينة فأمر بقتله فجاء أخوه فقال قد عفوت عنه قال فاعلمهم هددوك أو فرقوك ؟ قال لا ولكن قتله لا يرد على أخى وعوضوني فريضت قال أنت أعلم من كانت له ذمتنا فدمه كدمنا ودينه كديننا . أخبرنا أبو حنيفة عن حماد بن إبراهيم قال دية المعاهد دية الحر المسلم . حدثنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أن رجلا من بني بكر ابن وائل قتل رجلا من أهل الحيرة فكتب فيه عمر بن الخطاب رضي الله عنه أن يدفع إلى أولياء المقتول فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا عفوا فدفع الرجل إلى ولي المقتول إلى رجل يقال له حنين من أهل الحيرة فقتله فكتب عمر بعد ذلك إن كان الرجل لم يقتل فلا تقتلوه فأروا أن عمر أراد أن يرخصهم من الدية . أخبرنا محمد بن يزيد قال أخبرنا سفيان بن حسين عن الزهري أن ابن شماس الجذامي قتل رجلا من أنباط الشام فرفع إلى عثمان فأمر بقتله فكلماه الزبير وناس من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فنهوه عن قتله قال ففعل دية ألف دينار . أخبرنا محمد بن يزيد قال أخبرنا سفيان بن حسين عن الزهري عن ابن المسيب قال دية كل معاهد في عهده ألف دينار . وأخبرنا ابن عبد الله عن المغيرة عن إبراهيم أنه قال دية اليهودي والنصراني والمجوسى سواء . أخبرنا خالد عن مطرف عن الشعبي مثله إلا أنه لم يذكر المجوسى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى لا يقتل مؤمن بكافر ودية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم ودية المجوسى ثمانمائة درهم وقد خالفنا في هذا غير واحد من بعض الناس وغيرهم وسألني بعضهم وسألته وسأحكى محاضرتي منه إن شاء الله تعالى فقال ما حجتك في أن لا يقتل مؤمن بكافر ؟ فقلت ما لا ينبغي لأحد دفعه مما فرق الله به بين المؤمنين والكافرين . ثم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أيضا ثم الأخبار عمن بعده فقالوا وأين ما فرق الله به بين المؤمنين والكافرين من الأحكام ؟ فأما الثواب والعقاب فما لا أسأل عنه ولكن أسأل عن أحكام الدنيا فقليل له يحضر المؤمن والكافر قتال الكفار فعطى نحن وأنت المؤمن السهم ونمته الكافر وإن كان أعظم غناء منه وتأخذ ما أخذنا من مسلم بأمر الله صدقة يطهره الله بها وبزيكته ويؤخذ ذلك من الكفار صغارا قال الله تعالى « حتى يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون » فوجدت الكفار في حكم الله ثم حكم رسوله في موضع العبودية للمسلمين صنفا متى قدر عليهم تعبدوا وتأخذ منهم أموالهم لا يقبل منهم غير ذلك وصنفا يصنع ذلك بهم إلا أن يعطوا الجزية عن يد وهم صاغرون فأعطاء الجزية إذا لمهم فهو صنف من العبودية فلا يجوز أن يكون من كان خولا للمسلمين في حال أو كان خولا لهم بكل حال إلا أن يؤدي جزية فيكون كالعبد الخارج في بعض حالاته كفؤا للمسلمين . وقد فرق الله عز وجل بينهما بهذا وبأن أنعم على المسلمين فأحل لهم حرائر نساء أهل الكتاب وحرر المؤمنات على جميع الكافرين مع ما يفترون فيه سوى هذا قال إن فيما دون هذا لفرقا ولكن

مالسنة ؟ قالت أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن أبي حسين عن عطاء وطاوس ومجاهد والحسن أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في خطبته عام الفتح «لا يقتل مسلم بكافر» قال هذا مرسل قلت نعم وقد يصله غيرهم من أهل المعازي من حديث عمران بن الحصين وحديث غيره ولكن فيه حديث من أحسن إسنادك ، أخبرنا ابن عيينة عن مطرف عن الشعبي عن ابن أبي جحيفة قال سألت عليا رضي الله تعالى عنه فقلت هل عندكم من رسول الله صلى الله عليه وسلم شيء سوى القرآن ؟ فقال لا والذي فلق الحبة وبرأ النسمة إلا أن يؤتى الله عبدا فبهما في القرآن وما في الصحيفة قلت وما في الصحيفة ؟ قال العقل وفكك الأسير وأن لا يقتل مؤمن بكافر قال هذا حديث ثابت عندنا معروف أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «لا يقتل مؤمن بكافر» غير أنا تأولناه وروى سعيد بن جبير أن النبي صلى الله عليه وسلم قال «لا يقتل مسلم بكافر ولا ذو عهد في عهده» فذهبوا إلى أنه عنى الكفار من أهل الحرب الذين لا عهد لهم لأن دماءهم حلال فأما من منع دمه العهد فيقتل من قتله به فقلنا حديث سعيد مرسل ونحن نجعله لك ثابتا هو عليك مع هذه الأحاديث قال فما معناه ؟ قلنا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا يقتل مسلم بكافر» ثم إن كان قال «ولا ذو عهد في عهده» فإنما قال ولا يقتل ذو عهد في عهده تعالينا لباس إذ سقط الفود بين المؤمن والكافر أنه لا يحل لهم قتل من له عهد من الكافرين قال فيجتمل معنى غير هذا : قلنا لو احتمله كان هذا أولى به لأنه الظاهر قال وما يدل على أنه الظاهر ؟ قلنا لأن ذوى العهد من الكافرين كفار قال فهل من سنة تبين هذا ؟ قلنا نعم وفيه كفاية قال وأين هي ؟ قلت قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم» فهل زعمت أن هذا على الكافرين غير أهل العهد فتكون قد تأولت فيه مثل ما تأولت في الحديث الآخر ؟ قال لا ولكنها على الكافرين من كانوا من أهل العهد أو غيرهم لأن اسم الكفر يلزمهم قلنا ولا تجد بدا إذا كان هذا صوابا عندك من أن تقول مثل ذلك في قول رسول الله صلى الله عليه وسلم «لا يقتل مؤمن بكافر» أو يكون ذلك صوابا فردد هذا فنقول يرث الكافر المسلم إذا كان من أهل العهد ولا يرثه إذا كان من أهل الحرب فتعذه كما بعثت حديث «لا يقتل مؤمن بكافر» قال ما أقوله قلنا لم ؟ لأن الحديث لا يحتمله ؟ قال بلى هو يحتمله ولكن ظاهره غيره قلنا فكذلك ظاهر ذلك الحديث على غير ما تأولت وقد زعمت أن معادا ومعاوية ورثا مسلما من كافر ثم تركت الذي رويت نصا عنهما وقلت لا حجة في أحد مع النبي صلى الله عليه وسلم ثم أردت أن تجعل سعيد بن جبير متأولا حجة على النبي صلى الله عليه وسلم وهو بأنتيك بنفسه فلا تقبله منه وتقول رجل من التابعين لا يزمني قوله قال فليس بهذا وحده قلته قلنا وقد يلزمك في هذا ترك ما ذهبت إليه لأنك إذا^(١) لم تعد المسلم من الحربي للعلة التي ذكرت فقد لا تقيد له عهد قال وأين قلت ؟ المستامن يقتله المسلم لا تقتله به وله عهد هو به حرام الدم والمال فلو لم يلزمك حجة إلا هذا لزمك قال ويقال لهذا معاهد ؟ قلنا نعم لعهد الأمان وهذا مؤمن قال فيدل على هذا بكتاب أو سنة ؟ قلنا نعم قال الله عز وجل «براءة من الله ورسوله» إلى قوله «أنسكم غير معجزى الله» فجعل لهم عهدا إلى مدة ولم يكونوا أمتاء بحرية كانوا أمتاء بعهد ووصفهم باسم العهد وبعت رسول الله صلى الله عليه وسلم عليا رضي الله عنه بأن من كان عنده من النبي صلى الله عليه وسلم عهد فعهده إلى مدته قال ما كنا نذهب إلا أن العهد عهد الأبد قلنا فقد أوجدناك العهد إلى مدة في كتاب الله عز وجل وسنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال الله «وإن أحد من المشركين استجارك فأجره حتى يسمع كلام الله ثم أبلغه مأمنه» فجعل له العهد إلى سماع كلام الله وبلغ مأمنه والعهد الذي وصفت على الأبد إنما هو إلى مدة إلى المعاهد نفسه ما استقام بها

كانت له فإذا نزع عنها كان محارباً لحلال الدم والمال فأقعدت المعاهد الذي العهد فيه إلى المشرك ولم تعد المعاهد الذي عقد له العهد إلى مدة بحمل ثم هما جميعاً في الحالين ممنوعاً الدم والمال عندك معاهدين أفرأيت لو قال لك قائد أفيء المعاهد إلى مدة من قبل أنه ممنوع الدم والمال وجاهل بأن حكم الإسلام لا يقتل المؤمن به ولا أفيء المعاهد القيم ببلاد الإسلام لأنه عالم أن لا يقتل مسلم به فقد رضى العهد على ما لم يرضه عليه ذلك ألا يكون أحسن حجة منك ؟ قال فإننا قد رويناه من حديث ابن السلمي أن النبي صلى الله عليه وسلم قتل مؤمناً بكافر قلت أفرأيت لو كننا نحن وأنت تثبت المنقطع بحسن الظن بمن رواه فروى حديثان أحدهما منقطع والآخر متصل بخلافه أيهما كان أولى بنا أن تثبت الذي ثبتناه وقد عرفنا من رواه بالصدق أو الذي ثبتناه بالظن ؟ قال بل الذي ثبتناه متصلاً فجددنا متصل وحديث ابن السلمي منقطع وحديث ابن السلمي خطأ وإن مارواه ابن السلمي فيما بلغنا أن عمرو بن أمية قتل كافراً كان له عهد إلى مدة وكان المقتول رسولاً فقتله النبي صلى الله عليه وسلم به ولو كان ثابتاً كنت أنت قد خالفت الحديثين معاً حديث ابن السلمي (٢) والذي قتله عمرو بن أمية قبل بني النضير وقبل الفتح بزمان وخطبة النبي صلى الله عليه وسلم « لا يقتل مسلم بكافر » عام الفتح قلت فلو كان كما تقول كان منسوخاً قال فلم لم تقبل به وتقول هو منسوخ وقلت هو خطأ ؟ قلت عاش عمرو بن أمية بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم دهرًا طويلاً وأنت إنما تأخذ العلم من بعد ليس لك به مثل معرفة أصحابنا وعمرو قتل اثنين وداعهما النبي صلى الله عليه وسلم ولم يزد النبي صلى الله عليه وسلم عمراً على أن قال « قتل رجلين لها منى عهد لأديتهما » قال فإنما قلت ههنا ما ذكرنا بأن عمر كتب في رجل من بني شيبان قتل رجلاً من أهل الحيرة وكتب أن اقتلوه ثم كتب بعد ذلك لا تقتلوه قلنا أفرأيت لو كتب أن اقتلوه وقتل ولم يرجع عنه أكان يكون في أحد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة ؟ قال لا قلنا فأحسن حالاً أن تكون احتجاجت بغير حجة أأريت لو لم يكن فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء تقم الحجة عليك به ولم يكن فيه إلا ما قال عمر أكان عمر يحكم بحكم ثم يرجع عنه إلا عن علم بلغه هو أولى من قوله فهذا عليك أو أن يرى أن الذي رجع إليه أولى به من الذي قال فيكون قوله راجعاً أولى أن يصير إليه ؟ قال فعليه أراد أن يرضيه بالدية قلنا فاعله أراد أن يخيفه بالقتل ولا يقتله قال ليس هذا في الحديث قلنا وليس ما قلت في الحديث قال فقد رويناه عن عمرو بن دينار أن عمر كتب في مسلم قتل نصرانياً إن كان القاتل قتلاً فاقتلوه وإن كان غير قتال فذروه ولا تقتلوه قلنا فقد رويناه فإن شئت قل هو ثابت ولا تنازعك فيه قال فإن قلته ؟ قلت فاتبع عمر كما قال فأنت لا تنتبه فيما قال ولا فيما قلنا فنسبهمك تخريجاً بما عليك قال فثبتت عندك عن عمر في هذا شيء ؟ قلت لا ولا حرف وهذه أحاديث منقطعات أضعافاً وتجميعاً الانقطاع والضعف جميعاً قال فقد رويناه في أن عثمان بن عفان رضى الله عنه أمر بمسلم قتل كافراً أن يقتل فقام إليه ناس من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فثبته فوداه بألف دينار ولم يقتله فقلت هذا من حديث من يجهل فإن كان غير ثابت فدفع الاحتجاج به وإن كان ثابتاً فملكك فيه حكم ولا فيه آخر قتل به حتى نعلم أنك قد اتبعته على ضعفه قال وما على فيه ؟ قلنا زعمت أنه أراد قتله فثبته ناس من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم فرجع إليهم فهذا عثمان في أناس من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم مجتمعين أن لا يقتل مسلم بكافر فكيف خالفتم ؟ قال فقد أراد قتله قلنا فقد رجع فالرجوع أولى به قال فقد رويناه عن الزهري أن دية المعاهد كانت في عهد أبي بكر وعمر وعثمان رضى الله عنهم دية مسلم تامة حتى جعل معاوية نصف الدية في بيت المال قلنا أقتبل عن الزهري مرسله عن النبي صلى الله عليه وسلم أو عن أبي بكر أو عن عمر أو عن عثمان ففتح عليك بمرسله ؟ قال ما يقبل المرسل من

أحد وإن الزهري أفتيح المرسل قلنا وإذا أبيت أن تقبل المرسل فكان هذا مرسلًا وكان الزهري يبيع المرسل عندك ليس قد رددته من وجهين قال فهل من شيء يدل على خلاف حديث الزهري فيه ؟ قلنا نعم إن كنت صحته عن الزهري ولكننا لا نعرفه عن الزهري كما نقول قال وما هو قلت أخبرنا فضيل بن عياض عن مصور بن المعتمر عن ثابت الحداد عن ابن المسيب أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قضى في دية اليهودي والنصراني بأربعة آلاف وفي دية المجوسي بثمانمائة درهم (قال الشيخان) أخبرنا ابن عيينة عن صدقة بن يسار قال أرسلنا إلى سعيد السبي نأله عن عن دية المعاهد فقال : قضى فيه عثمان بن عفان رضى الله عنه بأربعة آلاف قال قلنا فمن قبله ؟ قال فحسبنا (قال الشيخان) هم الذين سألوه آخرًا قال سعيد بن المسيب عن عمر بن الخطاب قلنا إنه يزعم أنه قد حفظ عنه ثم تزعمونه أنهم أنه خاصة وهو عن عثمان غير منقطع قال فهذا قلت قات نعم وبغيره قال فلم قال أصحابك نصف دية المسلم قلت روينا عن عمرو بن شعيب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يقتل مسلم بكافر ودينه نصف دية المسلم » قال فلم لا تأخذ به أنت ؟ قلت لو كان ممن ثبت حديثه لأخذنا به وما كان في أحد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة قلنا فيكون لنا مثل ما لهم قال نعم قال فنعدهم فيه رواية غير ذلك قلت له نعم شيء يروونه عن عمر بن عبد العزيز قال هذا أمر ضعيف قلنا فقد تركناه قال فإن من حجتنا فيه أن الله عز وجل قال « وما كان المؤمن أن يقتل مؤمنًا إلا خطأ ومن قتل مؤمنًا خطأ فحريه رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله » وقال « فإن كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة إلى أهله وتخبره رقبة مؤمنة » فلما سويت وسويت بين قتل المعاهد والمسلم في الرقبة بحكم الله كان ينبغي لنا أن نسوي بينهما في الدية قلنا الرقبة معروفة فيهما والدية جملة لا دلالة على عددها في تنزيل الوحي فإنما قلت الدلالة على عددها عن النبي صلى الله عليه وسلم بأمر الله عز وجل بطاعته أو عمن بعده إذا لم يكن موجودا عنه قال ما في كتاب الله عدد الدية قلنا ففي سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم عدد دية المسلم مائة من الإبل وعن عمر من الذهب والورق قبلنا نحن وأنت عن النبي صلى الله عليه وسلم الإبل وعن عمر الذهب والورق إذا لم يكن فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء قال نعم قلنا فبهذا قبلنا عن النبي صلى الله عليه وسلم عدد دية المسلم وعن عمر عدد دية غيره ممن خالف الإسلام إذا لم يكن فيه عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء نعرفه رأيت إذا عشت إلى أن كانتيهما اسم دية أو فرض الله من قتل المؤمن الدية والرقبة ومن قتل المؤمنة مثل ذلك لأنها داخلية في ذلك ؟ قال نعم فرض الله عز وجل على من قتلها تحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة قلنا فلما ذكر أن المؤمن يكون فيه تحرير رقبة ودية هل سوى بينهما في الدية المسلمة ؟ قال لا قلنا وهى أولى بمساواته مع الإسلام والحرية فإن مؤمنًا محتمل مؤمنًا كما محتمل المؤمن الرجل والنساء (٣) والكافرين الذين ذكر منفردا فيه أو رأيت الرجل يقتل الجين ليس عليه فيه كفارة بعق رقبة ودية مسلمة ؟ قال بلى قلت لأنه داخل في معنى مؤمن ؟ قال نعم قلت فلم زعمت أن دينه خمسون دينارًا وهو مساو في الرقبة أو رأيت الرجل يقتل العبد ليس عليه تحرير رقبة لأنه قتل مؤمنًا ؟ قال بلى قلت ففيه دية أو هي قيمته ؟ قال بلى هي قيمته وإن كانت عشرة دراهم أو أكثر قلت فترى الديات إذا لزمته وكان عليه أن يؤدي دياتهم إلى أهلهم وأن يعق رقبة في كل واحد منهم سواء فيه أعلام وأدنام ساويت بين دياتهم قال لا قلت فلم أردت أن تشوي بين الكافر والمسلم إذا استويا في الرقبة وأن تلزم قاتلها أن يؤدي دية ولم تسو بين المسلمين الذين هم أولى أن تشوي بينهم من الكفار (قال الشيخان) فقال بعض من يذهب مذهب بعض الناس أن مما قلنا به المؤمن بالكفر والحر بالعبد آيتين قلنا فإذا ذكر أحدهما فقال أحدهما قول الله عز وجل في كتابه « وكتبنا عليهم فيها أن النفس

بالفس» قلت وما أخبرنا الله عز وجل أنه حكم به على أهل التوراة حكم بيننا ؟ قال نعم حتى يبين أنه قد نسجه عنا فلما قال « لنفس بالنفس » لم يجز إلا أن تكون كل نفس بكل نفس إذا كانت النفس المغتولة محرمة أن تقتل قلنا فلما نسجد نريد أن نخرج عليك : أكثر من قولك إن هذه الآية عامة فرعمت أن فيها خمسة أحكام مفردة وحكماسداسا جامعا فخالفت جميع الأربعة الأحكام التي بعد الحكم الأول والحكم (٣) الخامس والسادس جماعتها في موضعين في الحر يقتل العبد والرجل يقتل المرأة فرعمت أن عينه ليس بعينها ولا عين العبد ولا أنفه بأنفه ولا أنف العبد ولا أذنه بأذنها ولا أذن العبد ولا سنه بسنّها ولا سن العبد ولا جروحه كلها بجروحها ولا جروح العبد وقد بدأت أولا بالذي رزعت أنك أخذت به فخالفته في بعض ووافقته في بعض فرعمت أن الرجل يقتل عبده فلا تقتله به ويقتل ابنه فلا تقتله به ويقتل المستأمن فلا تقتله به وكل هذه نفوس محرمة قال اتبعت في هذا أثرا قلنا فنخالف الأثر الكتاب ؟ قال لا قلنا فالكتاب إذا على غير مائتا وثلاث فرقت بين أحكام الله عز وجل على مائتا وثلاث ؟ قال بعض من حضره دع هذا فهو يلزمه كله قال والآية الأخرى قال الله عز وجل « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل » فقل « فلا يسرف في القتل » دلالة على أن من قتل مظلوما فلوليه أن يقتل قاتله قيل له فيماد عليك ذلك الكلام بعينه في الابن يقتل أبوه والعبد يقتل سيده والمستأمن يقتل المسلم قال فلي من كل هذا مخرج قلت فاذا ذكر محررك قال إن الله تبارك وتعالى لما جعل الدم إلى الولي كان الأب ولما فلم يكن له أن يقتل نفسه قلنا أفرايت إن كان له ابن بالغ أخرج الأب من الولاية ونحوه لابن أن يقتله قال لا أقول قلت فلا تخرجه بالقتل من الولاية : قال لا قلت فما تقول في ابن عم أو رجل قتله وهو وليه ووارثه لو لم يقتله وكان له ابن عم هو أبعد منه أفتجعل للأبعد أن يقتل الأقرب ؟ قال نعم قلنا ومن أين وهذا وليه وهو قاتل قال القاتل يخرج بالقتل من الولاية قلنا والقاتل يخرج بالقتل من الولاية قال نعم قلنا فلم يخرج الأب من الولاية وأنت تخرجه من الميراث ؟ قال اتبعت في الأب الأثر قلنا فالأثر يدل على خلاف ما قلت قال فاتبعت فيه الإجماع قلنا فالإجماع يدل على خلاف مائتا وثلاث فيه القرآن قلنا فالعبد يكون له ابن حر فيقتله مولاه أخرج القاتل من الولاية ويكون لابنه أن يقتل مولاه : قال لا بالإجماع قلت فلما ستأمن يكون معه ابنه أيا يكون له أن يقتل المسلم الذي قتله قال لا بالإجماع قلت أفيكون الإجماع على خلاف الكتاب ؟ قال لا قلنا فالإجماع إذ يدل على أنك قد أخطأت في تأويل كتاب الله عز وجل وقلنا له لم يجمع معك أحد على أن لا يقتل الرجل عبده إلا من مذهبه أن لا يقتل الحر بالمبد ولا يقتل المؤمن بالكافر فكيف جعلت إجماعهم حجة وقد رزعت أنهم أخطأوا في أصل مذهبوا إليه ؟ والله أعلم .

باب العقل على الرجل خاصة

قال أبو حنيفة رضي الله عنه تعقل العاقلة من الجبايات الموضحة والسن فما فوق ذلك وما كان دون ذلك فهو في مال الجاني لا تعقله العاقلة وقال أهل المدينة لا تعقل العاقلة شيئا من ذلك حتى يبلغ الثلث فإذا بلغ الثلث عقلته العاقلة وكذلك ما زاد على الثلث فهو على العاقلة ، وقال محمد بن الحسن قد جمع رسول الله صلى الله عليه وسلم في الأصبع عشرة من الإبل وفي السن خمسة من الإبل وفي الموضحة خمسة فجعل ذلك في مال الرجل أو على عاقلة وذلك في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم مجتمع في العينين والأنف والمأخوذة والجائفة واليد ورجل فلم يفرق رسول الله صلى الله عليه وسلم بين ذلك من بعض فكيف افترق ذلك عند أهل المدينة لو كان في هذا افتراق لأوجب على العاقلة ما وجب عليها وأوجب في مال الرجل ما وجب عليه ليس الأمر هكذا

ولكن أدنى شيء فرض فيه النبي صلى الله عليه وسلم الموضعة والسن فجعل ذلك على العاقلة وما كان دون ذلك فهو على الجاني في ماله وقد بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في الرأتين اللتين ضربت إحداهما بطن الأخرى فألقت جنينا ميتا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في ذلك بغرة على العاقلة فقال أولياء المرأة القاتلة من العاقلة كيف ندى من لا شرب ولا أكل ولا نطق ولا استهل ومثل ذلك يطل؛ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إنما هذا من إخوان السكهان» فالجنيين قضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم على أولياء المرأة ولم يقض به في مالها وإنما حكم في الجنين بغرة فعدل ذلك بحسب دينار ليس فيه اختلاف بين أهل العراق وبين أهل الحجاز فهذا أقل من ثلث الدية وقد جعل ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم على العاقلة فهذا يبين لك مقابلة مما اختلفت القوم فيه ، أخبرنا أبو حنيفة رضى الله عنه عن حماد عن إبراهيم النخعي قال تعقل العاقلة الخطأ كله إلا ما كان دون الموضعة والسن مما ليس فيه أرش معلوم ، أخبرنا محمد بن أبان بن صالح القرشي عن حماد عن إبراهيم قال لا تعقل العاقلة شيئا دون الموضعة وكل شيء كان دون الموضعة ففيه حكومة عدل ، أخبرنا محمد بن أبان عن حماد عن إبراهيم أن امرأة ضربت بطن ضرثها بعود فسطا ط فألقت جنينا ميتا وماتت فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بديتها على العاقلة وقضى في الجنين بغرة عبد أو أمة على العاقلة فقالت العاقلة أتسكون الدية فيمن لا شرب ولا أكل ولا استهل قدم مثله يطل فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «سجع كسج الجاهلية أو شر كشرهم كما قلت لكم فيه غرة عبد أو أمة» فهذا قد قضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم على العاقلة بغرة عبد أو أمة وهو أقل من ثلث الدية وهذا حديث مشهور معروف عن رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال الشيخ أبي) العقل عقلا ن فقل العمد في مال الجاني دون عاقلة قل أو أكثر وعقل الخطأ على عاقلة الجاني قل ذلك العقل أو أكثر لأن من غرم الأكثر غرم الأقل فإن قال قائل فهل من شيء يدل على ما وصفت ؟ قيل له نعم ما وصفت أولا كاف منه إذا كان أصل حكم العمد في مال الجاني فلم يختلف أحد في أنه فيه قل أو أكثر ثم كان أصل حكم الخطأ في الأكثر في مال العاقلة فهكذا ينبغي أن يكون في الأقل فإن قال فهل من خبر نص عن النبي صلى الله عليه وسلم؟ قيل نعم قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم على العاقلة بالدية ولا يجوز لو لم يكن عنه خبر غير هذا إذ سن أن دية الخطأ على العاقلة إلا أن يكون كل خطأ عليها أو يتروم متروم فيقول كان أصل الجنابات على جانبها فلما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بالدية على العاقلة في الخطأ قلنا ما بلغ أن يكون دية فعلى العاقلة وما نقص من الدية فعلى جانبها وأما أن يقول قائل تعقل العاقلة الثلث ولا تعقل دونه أفرأيت إن قال له إنسان تعقل التسعة الأعشار أو الثلثين أو النصف ولا تعقل دونه فما حجته عليه ؟ فإن قال قائل فهل من خبر يدل على ما وصفت ؟ قيل نعم قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في الجنين بغرة وقضى به على العاقلة وذلك نصف عشر الدية وحديثه في أنه قضى في الجنين على العاقلة أثبت إسناده من أنه قضى بالدية على العاقلة ، وإذا قضى بالدية على العاقلة حين كانت دية ونصف عشر الدية لأنهما معا من الخطأ فكذلك يقضى بكل خطأ والله تعالى أعلم وإن كان درهما واحدا ، وقال أبو حنيفة رضى الله عنه يقضى عليهم بنصف عشر الدية ولا يقضى عليهم بما دونه ويلزمه في هذا مثل ما لم من قال يقضى عليهم بثلث الدية ولا يقضى عليهم بما دونه فإن قال قائل فإنه قد احتج بأن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بنصف عشر الدية على العاقلة وأنه لا يحفظ عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قضى فيادون نصف العشر بشيء قيل له فإن كنت إنما اتبعت الخبر فقالت أجعل الجنابات على جانبها إلا ما كان فيه خبر لزمك لأحد إن عارضك إن تقول وإذا جنى جان مافيه دية أو مافيه نصف عشر الدية فهي على عاقلة وإذا حنى ما هو أقل من دية

وأكثر من نصف عشر دية في ماله حتى تكون امتنعت من القياس عليه ورددت مالميس فيه خبر نص إلى الأصل من أن تكون الجناية على جانبها وإن رددت القياس عليه فلا بد من واحد من وجهين أن يكون النبي صلى الله عليه وسلم إذ لم يقض فيها دون الموضحة بشئ أن يكون ذلك هدرا لاعتقل فيه ولا قود كما تكون اللطمة والاسكزة أو يكون إذا جنى جناية اجتهدت فيها الرأي فقضيت فيها بالعقل قياسا على الذي قضى فيه النبي صلى الله عليه وسلم من الجنايات فإذا كان حق أن يقضى في الجنايات فيها دون الموضحة بعقل قياسا فالحق أن يقضى على العاقلة بالجناية الخطأ ما كانت قلت أو كثرت لا يجوز إلا ذلك والله تعالى أعلم ولقمارايت بعض الناس عاب شيئا لإشترك في طرف منه إلا أنه قد يحسن أن يتخلص بأكثر مما يتخلص به غيره مما فعل فيه مؤنة على من جهل موضع الحجة فأما من علمها فليست عليه مؤنة فيها إن شاء الله تعالى وقال بعض من ذهب إلى أن تعقل العاقلة الثالث كأنه إنما جعل عليهم الثالث فصاعدا لأن الثالث يفرج وما دونه لا يفرج قلنا فلم يجعل هذا في دم العمد وأنت تزعم أنه لو لرمه مائة دية عمدا لم يكن عليهم أن يعينوه فيها بفلس أو رأيت لو كانت العلة فيه ما وصفت فجنى جانبان أحدهما معسر بدرهم والآخر موسر بألف أما يكون الدرهم للمعسر به أفدح من ألف ألف دينار للموسر بها الذي لا يكون جزءاً من ألف جزءاً من ماله فلو كان الأمر كما وصفت كان ينبغي أن ينظر في حال الجاني فإن كانت جنايته درهما ففدحه جعلته على العاقلة وإن كانت جنايته ألفين ولا تفدحه لم تجعل على العاقلة منها شيئاً فإن قال لو قلت هذا خرجت من السنة قبل قد خرجت من السنة ولم تقل ذا ولا شيئاً له وجه قال بعضهم فإن يحيى ابن سعيد قال من الأمر القديم أن تعقل العاقلة الثالث فصاعداً قلنا القديم قد يكون ممن يقتدى به ويلزم قوله ويكون من الولاة الذين لا يقتدى بهم ولا يلزم قولهم فمن أى هذا هو؟ قال أظن أنه أعلاها وأرفعها قلت أفنترك اليقين أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بنصف عشر الدية على العاقلة لظن ليس مما أمرنا به لو لم يكن في هذا إلا القياس ما تركنا القياس للظن ولئن أدخلت التهمة على الرواية على الرجال المؤمنين عن النبي صلى الله عليه وسلم فليس ذلك لسمك لأنها تقوم مقام الشهادة للتهمة على الذي أتى بكلمة ظن أولى أن تكون مدخلة ولقلنا رأيت بعض من ذهب هذا المذهب يذهب إلا إلى ظن يمكن عليه مثل ما أمكن فيستوى هو وغيره في حجة ويكون اليقين أبداً من روايته ورواية أصحابه عليه وكذلك يكون عليه القياس فما حجة من كان عليه الحسب عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي قطع الله به العذر والقياس والمعقول وقول عوام أهل البلدان من الفقهاء إلا ما وصفت من ظن هو وغيره فيه يستوران ولو كان الظن له دون غيره ما كان الظن وحده يقوم مقامها فكيف إذا كان يمكن غيره فيه مثل ما يمكنه وكان يخالف اليقين من الخبر والقياس فإن قال قائل ما الخبر بأثر النبي صلى الله عليه وسلم قضى بالجنيين على العاقلة؟ قيل أخبرنا الثقة «وهو يحيى بن حسان» عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن ابن المسيب عن أبي هريرة .

باب الحر إذا جنى على العبد

(أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال قال أبو حنيفة رضى الله عنه في العبد يقتل خطأ إن على عاقلة القاتل القيمة بالغة ما باغت إلا أنه لا يجاوز بذلك دية الحر المسلم فينقص من ذلك ما قطع فيه السكف لأنه لا يكون أحد من العبيد إلا وفي الأحرار من هو خير منه ولا يجاوز بدية الحر وإن كان خيراً فاضلاً ما فرض من الديات وقال أهل المدينة لا تحمل عاقلة قاتل العبد من قيمة العبد شيئاً وإنما ذلك على القاتل في ماله بالغا ما باغت إن كانت قيمة العبد الدية أو أكثر من ذلك لأن العبد سبعة من الصلح وقال محمد بن الحسن إذا كان العبد سبعة من الصلح بمنزلة

التناع والثياب فلا ينبغي أن يكون على عبد قتل عبداً قود لأنه بمنزلة سلعة استهلكها فلا قود فيها وذكر أهل المدينة أن في العبد قيمته بالغة ما بلغت وإن كانت القيمة أكثر من ذلك فينبغي إن قتل رجل مولى العبد أن تكون فيه الدية وإن قتل العبد كانت فيه ديتان إذا بلغت عشرين ألفاً فيكون في العبد من الدية أكثر مما يكون في سيده (قال الشافعي) رحمه الله تعالى في العبد يقتل فيه قيمته بالغة ما بلغت وهذا يروى عن عمر وعن علي ولو لم يرو عن واحد منهما كانت لنا فيه حجة على من خالفنا فيه بأن زعم أن فيه قيمته بما بينه وبين أن يبلغ دية الحر فيقصه منها عشرة دراهم فإذا كان العبد يقتل وقيمه تسعة آلاف وتسعمائة وتسعون فلا ينقص عن قاتله منها شيء أنهم اجتمعوا على أنهم إنما يؤدون قيمة في بعير قتل أو متاع استهلك ومتى رآوا رجلاً يغرر الأكثر ويجنى جناية فيقتل عنه بعضها فأما ما ذهب إليه محمد بن الحسن من أن في الأحرار من هو خير من العبيد أن رأيت خيراً للأحرار المسلمين عنده وشر المحبوس عنده كيف سوى بين دياتهم فإن زعم أن الديات ليست على الحر ولا على الشر وأنها مؤنقات فيؤدى في محبوس سارق فاسق منقطع الأطراف في السرقة ما يؤدى في خير مسلم على ظهر الأرض فإن كانت حجته وفي الأحرار من هو خير من العبيد حجة فهي عليه في المحبوس قد يكون في العبيد من هو خير من الأحرار لأنهم مسلمون معاً والتقوى والحر حيث جعله الله تبارك وتعالى لا يكون كافراً أبداً خيراً من مسلم فأما قوله لو قتل رجل مولى العبد فيدخل عليه لو قتل رجل رجل وبهيرة أن عليه أن يؤدى في الحر المسلم المالك للبعير أقل مما يؤدى في البعير فإن كان بهذا يصير البعير خيراً من المسلم فلا ينبغي لأحد أن يزعم أن بهيرة خير من مسلم وإن كان هذا ليس من الخير ولا من الشر في شيء وكانت دية المسلم مؤقتة لا ينقص منها شر الناس ولا يزيد فيها خيرهم وكان ما استهلك من شيء من المال ففيه قيمته بالغة ما بلغت فكيف لم يقل هذا في العبيد؟ وكيف إذا نقص العبيد لم ينقص الإبل وكيف إذا نقص من دية العبد لم ينقص أقل ما يقع عليه اسم النقصان رأيت لو قال له رجل آخر أنقصه ثلاثة أرباعه فأجعله نصف امرأة لأن حده نصف حدها أو قال له رجل آخر لا بل أجعل ديتي مؤقتة كما قد تكون دية الأحرار مؤقتة ألا يكون هؤلاء أقرب أن يكون أقولهم علة تشبه إذا كان لاشبهة لقوله أنقصه ما تقطع فيه اليد أو رأيت لو قال آخر بل أنقصه ما تجب فيه الزكاة أو قال آخر بل أنقصه نصف عشر الدية لأن ذلك أقل ما انتهى إليه النبي في الجراح ما الحجة عليه إلا أن هذا كله ليس من طريق القيمة ولا طريق الدية أو رأيت لو أن رجلاً قتل مكاتباً وعبداً للمكاتب وقيمة المكاتب مائة وقيمة عبده تسعة آلاف أليس يجعل في عبد المكاتب أكثر مما يجعل في سيده؟ ولا أعلم أنه احتج بشيء له وجه ولا شيء إلا وهو غلط في أكثر منه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إن كانت حجته بأن إبراهيم النخعي قاله فهو يزعم أن إبراهيم وغيره من التابعين ليسوا بحجة على أحد .

باب ميراث القاتل

قال أبو حنيفة رضي الله عنه من قتل رجلاً خطأ أو عمداً فإنه لا يرث من الدية ولا من القود ولا من غيره شيئاً وورث ذلك أقرب الناس من المقتول بعد القاتل إلا أن يكون القاتل مجنوناً أو صبياً فإنه لا يرث الميراث بقتله إذ القلم مرفوع عنهما وقال أهل المدينة بقول أبي حنيفة في القاتل عمداً وقالوا في القتل خطأ لا يرث من الدية ويرث من ماله وقال محمد بن الحسن كيف فرقا بين دية وماله فينبغي إن ورث من ماله أن يرث من دية هل رأيتم وارثاً ورث من ميراث رجل ميراثاً من بعض دون بعض إما أن يرث هو من ذلك كله وإما أن لا يرث من ذلك شيئاً أخبرنا أبو حنيفة

عن حماد عن النخعي قال لا يرث قاتل من قتل خطأ أو عمدا ولكن يرثه أولى الناس به بعده . أخبرنا عباد بن العوام قال أخبرنا الحجاج بن أرطاة عن حبيب بن أبي ثابت عن سعيد بن جبير عن ابن عباس أنه سئل عن رجل قتل أخاه خطأ فلم يرثه وقال لا يرث قاتل شيئا (قال الشافعي) يدخل على محمد بن الحسن من قوله إنه يرث الصبي والغلوب على قتله إذا قتل شبهة بما أدخل على أصحابنا لأنه هو لا يفرق بينهما في الموضع الذي فرق بينهما فيه هو يزعم أن على عاقبتها الدية وعلى عاقلة البالغ الدية وهو يزعم أنه لا مأثم على قاتل خطأ إذا تعدد غير الذي قتل مثل أن يرمى صيدا ولا يرمى إنسانا فيعرض الإنسان فيصيبه السهم وهذا عنده مما رفع عنه القلم لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « وضع الله أمي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » (قال الشافعي) وهو يدخل على أصحابنا ما أدخل عليهم من أنهم يرثون قاتل الخطأ من المال دون الدية وهي لو كانت في مال القاتل لم تعد أن تكون دينا عليه (قال الشافعي) فلو أن رجلا كان لأبيه عليه دين فمات أبوه ورثه من ماله وورثه من الدين الذي عليه لأنه مال له وليس في الفرق بين أن يرث قاتل الخطأ ولا يرث قاتل العمد خبر يتبع إلا خبر رجل فإنه يرفعه ولو كان ثابتا كانت الحجة فيه ولكن لا يجوز أن يثبت له شيء . ويرد آخر لا معارض له .

باب قتل الغيلة وغيرها وعفو الأولياء

قال أبو حنيفة رضى الله عنه من قتل رجلا عمدا قتل غيلة أو غير غيلة فذلك إلى أولياء القتل فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا عفوا وقال أهل المدينة إذا قتل غيلة من غير نائرة ولا عداوة فإنه يقتل وليس لولاء المقتول أن يعفوا عنه وذلك إلى السلطان يقتل فيه القاتل وقال محمد بن الحسن قول الله عز وجل أصدق من غيره قال الله عز وجل « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل إنه كان منصورا » وقال عز وجل « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى الحرب بالحر والعبد بالعبد » إلى قوله « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف » فلم يسم في ذلك قتل الغيلة ولا غيرها فمن قتل وليه فهو وليه في دمه دون السلطان إن شاء قتل وإن شاء عفا وليس إلى السلطان من ذلك شيء . أخبرنا أبو حنيفة رحمه الله عن حماد عن إبراهيم أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أتى برجل قد قتل عمدا فأمر بقتله فعفا بعض الأولياء فأمر بقتله فقال ابن مسعود رضى الله عنه كانت لهم النفس فما عفا هذا أحبا لنفس فلا يستطيع أن يأخذ حقه حتى يأخذ غيره قال فما ترى قال أرى أن تجعل الدية عليه في ماله وترفع حصة الذي عفا فقال عمر وأنا أرى ذلك . أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن النخعي قال : من عفا من ذى سهم فعفوه عفو فقد أحاز عمر وابن مسعود العفو من أحد الأولياء ولم يسألوا أقتل غيلة كان ذلك أو غيره (قال الشافعي) كل من قتل في حراة أو صحراء أو مصر أو مكابرة أو قتل غيلة على مال أو غيره أو قتل نائرة فالقصاص والعفو إلى الأولياء . وليس إلى السلطان من ذلك شيء . إلا الأدب إذا عفا الولي .

باب القصاص في القتل

قال أبو حنيفة لأصاص على قاتل إلا قاتل قتل بسلاح وقال أهل المدينة القود بالسلاح فإذا قتل القاتل بشيء لا يعاش من مثله يقع موقع السلاح أو أشد فهو بمنزلة السلاح وإذا ضربه فلم يزل يضربه ولم يلقعه عنه حتى يجيئ من ذلك شيء لا يعاش هو من مثله أو يقع موقع السلاح أو أشد فهذا أيضا فيه القصاص قال محمد بن الحسن من قال القصاص في السوط والعصا فقد ترك حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم المشهور المعروف وخطبته يوم فتح مكة حين خطب

«ألا إن قتيلاً الخطأ العمد مثل السوط والعصا فيه مائة من الإبل منها أربعون في بطونها أولادها» فإذا كان ما تعدد به من عصا أو حجر فقتله به ففيه القصاص بطل هذا الحديث فلم يكن له معنى إلا أن قتيلاً الخطأ العمد هو ما تعدد ضربه بالسوط أو بالعصا أو نحو ذلك فأتى على نفسه فإن كان الأمر كما قال أهل المدينة فقد بطلت الدية في شبه العمد إذا كان كل شيء تعدت به النفس من صغير أو كبير فقتلت به كان فيه القصاص فالدية في شبه العمد في أي شيء فرضت إنما هو خطأ في قول أهل المدينة أو عمد فشبه العمد الذي غلظت فيه الدية أي شيء هو في النفس ما ينبغي أن يكون لشبه العمد في النفس معنى في قولهم . أخبرنا ابن عيينة عن عمرو بن دينار عن طاوس عن النبي صلى الله عليه وسلم قال « من قتل في عمية في رميا تكون بينهما بحجارة أو جلد بالسوط أو ضرب بهما فهو خطأ عقله عقل الخطأ ومن قتل عمدا فهو قود يده ثمن حال دونه فعليه اعة الله وغضبه لا يقبل منه صرف ولا عدل (قال الشيخ إني) القتل ثلاثة وجوه قتل عمد وهو ما عمد المرء بالحديد الذي هو أوحى في الإثاف وبما الأغلب أنه لا يعيش من مثله بكثرة الضرب وتتابعه أو عظم ما يضرب به مثل فضخ الرأس وما أشبهه فهذا كله عمد والخطأ كما ضرب الرجل أو رمى يريد شيئا وأصاب غيره فسواء كان ذلك بمحيد أو غيره وشبه العمد وهو ما عمد بالضرب الخفيف بغير الحديد مثل الضرب بالسوط أو العصا أو اليد فأتى على يد الضارب فهذا العمد في الفعل الخطأ في القتل وهو الذي تعرفه العامة بشبه العمد وفي هذا الدية معاقبة فيه ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفه ما بين ثنية إلى بازل عامها (قال الشيخ إني) أخبرنا عيينة عن علي بن زيد بن جدعان عن القاسم بن ربيعة عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ألا إن في قتيلاً العمد الخطأ بالسوط والعصا مائة من الإبل مغلظة منها أربعون خلفه في بطونها أولادها » (قال الشيخ إني) فاحتج محمد بن الحسن على من احتج عليه من أصحابنا بحديث النبي صلى الله عليه وسلم هذا وتركه فإن كانت فيه عليهم حجة فهي عليه لأنه يزعم أن دية شبه العمد أربع خمس وعشرون ابنه مخاض وخمس وعشرون ابنه لبون وخمس وعشرون حقة وخمس وعشرون جذعة فأول ما يلزم محمدا في هذا أن زعم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في دية شبه العمد « أربعون خلفه في بطونها أولادها » وهو لا يجعل خلفه واحدة فإن كان هذا ثابتا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فقد حدد خلافه وإن كان ليس بثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فليس ينصف من احتج بشيء إذا احتج عليه بمثله قال هو غير ثابت عنده وروى عن علي ابن أبي طالب رضي الله عنه مثل ما قلنا في شبه العمد « ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون خلفه » من حديث سلام ابن سليم ومن حديث آخر « ثلاث وثلاثون حقة وثلاث وثلاثون جذعة وأربع وثلاثون خلفه » وروى عن عمر ابن الخطاب في شبه العمد مثل ما قلنا وخالف ما روينا عن النبي صلى الله عليه وسلم وما روى عن علي وعن عمر واحتج عليهم بخلافهم ما قد خالف هو بعضه فإن كانت له عليهم به حجة فهي عليه معهم .

باب الرجل يمسك الرجل للرجل حتى يقتله

قال أبو حنيفة رضي الله عنه في الرجل يملك الرجل للرجل فيضربه بسلاح فيعمت مكانه إنه لا قود على المسك والقود على القاتل ولكن المسك يوجب عقوبة ويستودع في السجن وقال أهل المدينة إن أمسكه وهو يرى أنه يريد قتله قتلا به حيا وقال محمد بن الحسن كيف يقتل المسك ولم يقتل وإذا أمسكه وهو يرى أن لا يريد قتله

فقتلون الممسك قالوا لا إنما نقتله إذا ظن أنه يريد قتله قيل لهم فلا يرى القود في قولكم يجب على الممسك إلا بظنه والظن يخطئ . ويصيب أرايتم رجلا دل على رجل فقتله والذي دل يرى أنه سيقتله إن قدر عليه أيقتل الدال والقاتل جميعاً وقد دل عليه في موضع لا يقدر على أن يتخلص منه ينبغي في قولكم أن تقتلوا الدال كما تقتلون الممسك أرايتم رجلاً أمر رجلاً بقتل رجل فقتله أيقتل القاتل والأمر ينبغي في قولكم أن يقتل جميعاً أرايتم رجلاً حبس امرأة لرجل حتى زنى بها أيعمدان جميعاً أو يحمد الذي فعل الفعل؟ فإن كانا محصنين أيرجنان جميعاً ينبغي لمن قال يقتل الممسك أن يقول بقاء الحد عليهما جميعاً أرايتم رجلاً سقى رجلاً خمرأ أيعمدان جميعاً حد الخمر أم يحمد الشارب خاصة أرايتم رجلاً أمر رجلاً أن يفتري على رجل فافتري عليه أيعمدان جميعاً أم يحمد القاذف خاصة ينبغي في قولكم أن يعمد جميعاً هذا ليس بشيء لا يعمد إلا الفاعل ولا يقتل إلا القاتل ولكن على الآخر التعزير والحبس .

أخبرنا إسماعيل بن عباس الحمصي قال أخبرنا عبد الملك بن جريج عن عطاء بن أبي رباح عن هلى بن أبي طالب رضى الله عنه أنه قال في رجل قتل رجلاً متعمداً وأمسكه آخر فقال يقتل القاتل ويحبس الآخر في السجن حتى يموت (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : حد الله الناس على الفعل نفسه وجعل فيه النقود فقال تبارك وتعالى « كتب عليكم القصاص في القتل » وقال « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً » فكان معروفاً عند من خوطب بهذه الآية أن السلطان لولى المقتول على القاتل نفسه وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « من اعتبط مساماً يقتل فهو قود يده » وقال الله تبارك وتعالى « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » وقال « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » ولم أجد أحداً من خلق الله تعالى يقتدى به حد أحد قط على غير فعل نفسه أو قوله فلو أن رجلاً حبس رجلاً لرجل فقتله قتل به القاتل وعوقب الحابس ولا يجوز في حكم الله تعالى إذا قتلت القاتل بالقتل أن تقتل الحابس بالحبس والحبس غير القتل ومن قتل هذا فقد أحال حكم الله عز وجل لأن الله إذ قال « كتب عليكم القصاص في القتل » فالقصاص أن يفعل بالمرء مثل ما فعل . وقلنا أرايتم الحابس إذا اقتصصنا منه والقصاص هو أن يفعل به مثل ما فعل هل ثم قتل فيقتل به وإنما ثم حبس والحبس معصية وليس فيها قصاص فيعزر عليها وسواء حبسه ليقته أو لا يقتله ولو كان الحبس يقوم مقام القتل إذا نوى الحابس أن يقتل المحبوس انبغى لو لم يقتل أن يقتله لأنه قد فعل الفعل الذى يقيم مقام القتل مع النية ولكنه على خلاف ما قال صاحبنا وعلى ما قال محمد بن الحسن في الجلة وعامة ما أدخل محمد على صاحبنا يدخل وأكثر منه ولكن محمد لا يسلم من أن يفعل في موضع آخر فيدخل في أكثر مما عاب على صاحبنا فيكون جميع ما احتج به على صاحبنا في هذا الموضع حجة عليه فإن قال قال : وما ذلك ؟ قيل يزعم أن قوماً لو قطعوا الطريق فقتلوا ولهم قوم ردد حيث يسمعون الصوت وإن كانوا لا يرون ما فعل هؤلاء من القتل قتل القاتلون بقتلهم والرادون بأن هؤلاء قتلوا بقتلهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فقلت لمحمد ابن الحسن رحمه الله أو رويت في هذا شيئاً فلم يذكر رواية فقلت له أرايت رجلاً شديداً أراد رجل ضعيف أن يقتله فقال لرجل شديد لولا ضعتي قتلت فلانا فقال أنا أكتبته لك فكفته وجلس على صدره ورفع لحية حتى أبرز مذهبته وأعطى الضعيف سكيناً فذبحه فزعمت أنك تقتل الذابح لأنه هو القاتل ولا تلتفت إلى معونة هذا الذى كان سببه لأن السبب غير الفعل وإنما أخذ الله الناس على الفعل أكان هذا أعون على قتل هذا أو الردء على قتل من مر في الطريق ثم يقول في الردء لو كانوا لا يسمعون الصوت وإن كانوا لا يرون القوم

ويعززونهم ويقوونهم لم يكن عليهم شيء إلا التعزير من حد لك حيث يسمعون الصوت قال فصاحبكم يقول معنى مثل هذا في الردء يقتلون قلت فتقوم لك بهذا حجة على غيرك إن كان قولك لا يكون حجة أفيكون قول صاحبنا الذي تستدرك عليه مثل هذا حجة ؟ قال فلا نقوله قلت لا ولم أجد أحداً يعقل يقوله ومن قاله خرج من حكم الكتاب والقياس والمعقول ولزمه كثير مما احتججت به فلو كنت إذا احتججت في شيء أو عبته سلت منه كان (قال الشافعي) وري عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه قال يقتل القاتل ويحبس المسك حتى يموت وهو لا يحبس حتى يموت فخالف ما احتج به .

باب القود بين الرجال والنساء

قال أبو حنيفة لا قود بين الرجال والنساء إلا في النفس . وكذلك أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم وقال أهل المدينة نفس المرأة بنفس الرجل وجرحها بجرحه قال محمد بن الحسن أرايت المرأة في العقل أليست على النصف من دية الرجل ؟ قالوا بلى : قيل لهم فكيف قطعت يده بيدها ويده ضعف يدها في العقل ؟ قالوا أنت تقول مثل هذا أنت تقتله بالمرأة ودية المرأة على النصف من دية الرجل قيل لهم ليست النفس كغيرها ألا ترى أن عشرة لو قتلوا رجلا ضربوه بأسيا فمهم حتى قتلوه قتلوا به جميعا . ولو أن عشرة قطعوا يد رجل واحد لم تقطع أيديهم فلذلك اختلفت النفس والجراح . فإن قلت إنما تقطع يدي رجلين يد رجل فأخبرونا عن رجلين قطعا يد رجل جميعا جزها أحدهما من أعلاها والآخر من أسفلها حتى التقت الحديدتان في النصف منها أقطع بكل واحد منهما وإما قطع نصف يده ؟ ليس هذا مما ينبغي أن نحكي على أحد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا قتل الرجل المرأة قتل بها وإذا قطع يدها قطعت يده بيدها فإذا كانت النفس التي هي الأكثر بالنفس فالذي هو أقل أولى أن يكون بما هو أقل وليس القصاص من العقل بسبيل . ألا ترى أن من قتل الرجل بالمرأة فقد يقتله بها وعقلها نصف عقله . قال محمد بن الحسن يقتل الحر بالعبد ودية الحر عنده ألف دينار ولعل دية العبد خمسة دنانير فلو كان تفاوت الدية بمنع القتل لم يقتل رجل بالمرأة ولا حر بعبد لأنه لا يكون في العبد عند إلا أقل من دية حر ولا عبء بعبد إذا كان القاتل أكثر قيمة من المقتول . فإن زعم أن القصاص في النفس ليس من معنى العقل بسبيل فكذلك ينبغي له أن يقول في الجراح لأن الله تبارك وتعالى ذكرها ذكرا واحدا فلم يفرق بينهما في هذا الموضع الذي حكم بها فيقال جل ثناؤه « النفس بالنفس » - إلى - والجروح قصاص » فلم يوجب في النفس شيئا من القود إلا أوجب فيها معنى مثله . فإذا زعم محمد أن من حبته أن عشرة يقتلون رجلا واحداً فيقتلون به ولو قطعوا يده لم تقطع أيديهم فلو قالوا معه قوله لم تكن عليهم حجة بل كانت عليه بقوله وذلك أنهم يقدرون على أن يقتلوه فإذا جعلت العشرة كل واحد منهم يقتل كأنه قاتل نفس على السكال فكذلك فاجعل عليهم عشر ديات إذا قتلوا إنسانا فإن قلت معنى القصاص غير معنى الدية قلنا وكذلك في النفس أيضا فإن قلت نعم قالوا لك لا نسمع ما احتججت به إلا عليك مع أنهم يقطعون أو من قطع منهم يدين يد وإذا يدين يد فألما يشبه أن يكونوا قاسوها على النفس فقالوا إذا أفانا شيئا لا يرجع كل فائدة النفس التي لا ترجع قضينا عليها باشتراكها في الإفاضة قضاء كل من فعل فعلا على الانفراد .

باب القصاص في كسر اليد والرجل

قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا قصاص على أحد كسر يدا أو رجلا لأنه عظم ولا قود في عظم إلا السن وقال أهل المدينة من كسر يدا أو رجلا أقيد منه ولا يعقل ولسكنه لا يقاد حتى يبرأ جرح صاحبه وقال محمد ابن الحسن الآثار في أنه لا قود في عظم أكثر من ذلك . أخبرنا محمد بن أبان القرشي عن حماد عن إبراهيم قال ليس في عظم قصاص إلا السن وقال أبو حنيفة لا قصاص في شيء من ذلك وفي اليد نصف الدية وفي السكسر حكمة عدل في ماله ولم أكن لأضع الحديد في غير الموضع الذي وضعها فيه القاطع ولا أقتص من عظم فلذلك جعلت في ذلك الدية قال وقد اجتمعنا نحن وأهل المدينة أنه لا قود في مأومة فينبغي أن يرى القود في العظام أن يرى ذلك في المأومة لأنها عظم كسر فوصل إلى الدماغ ولم يصب الدماغ وينبغي له أيضاً أن يجعل في المنقلة القود وإن اقتص من عظم اليد والرجل ولم يقتص من كسر عظم الرأس فقد ترك قوله وليس بينهما افتراق وينبغي له أيضاً أن يقتص من الهاشمة وهي الشجة التي هشمت عظم الرأس فإن لم يقتص من هذا فقد ترك قوله في كسر اليد والرجل وقد قال مالك ابن أنس رضي الله عنه ذات يوم كنا لانقص من الأصابع حتى قص منها عبد العزيز بن المطالب قاض عليهم فقصنا منها فليس يعدل أهل المدينة في الأشياء بما عمل به عامل في بلادهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : معقول في كتاب الله عز وجل في القصاص إذ قال جل وعلا « النفس بالنفس » الآية إنما هو إفاة شيء بشيء فهذا سواء وفي قوله « والجروح القصاص » إنما هو أن يفعل بالجراح مثل ما فعل بالجروح فلا تقص من واحد إلا في شيء يقات من الذي أقات مثل عين وسن وأذن ولسان وغير هذا مما يقات فهذا يقات النفس أو جرح فيؤخذ من الجراح كما أخذ من الجروح فإذا كان على الابتداء يعلم أنه يقدر على أنه يقص منه فلا يزداد فيه ولا ينقص اقتص منه وإذا كان لا يقدر على ذلك فلا قصاص فيه قال وأولى الأشياء أن لا يقص منه كسر اليد والرجل لعين أحدهما أن دون عظمهما حائلا من جلد وعروق ولحم وعصب ممنوع إلا بما وجب عليه فلو استبقنا أنا نكسر عظمه كما كسر عظمه لا نزيد فيه ولا ننقص فعلنا وسلكنا لا نصل إلى العظم حتى نزال مما دونهما وصفت مما لا يعرف قدره مما هو أكثر أو أقل مما نال من غيره والثاني أننا لا نقدر على أن يكون كسر ككسر أبدا فهو ممنوع من الوجهين والمأومة والمنقلة والهاشمة أولى أن يكون فيها قصاص من حيث إن من جناها فقد شق بها اللحم والجلد فنشق اللحم والجلد كما شقه ونهزم العظم أو ننقله أو نؤزمه فنخرقه فإن قال لا يقدر على العظم وهو بارز فهو لم يتعذر دونه فكذلك لا يقدر على العظم دونه غيره .

كتاب سیر الأوزاعی

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أخبرنا الشافعي محمد بن إدريس قال : قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا غنم جند من المسلمين غنمة في أرض العدو من المشركين فلا يقتسمونها حتى يخرجوها إلى دار الإسلام ويحوزوها وقال الأوزاعي لم يقبل رسول الله صلى الله عليه وسلم من غزوة أصاب فيها مغان إلا خسه وقسمه قبل أن يقبل من ذلك غزوة بني المصطلق وهوازن ويوم حنين وخيبر وتزوج رسول الله صلى الله عليه وسلم بخير حين اقتحمها صفية وقتل كنانة بن الربيع وأعطى أخيه دحية ثم لم يزل المسلمون على ذلك بعده وعليه جيوشهم في أرض الروم في خلافة عمر بن الخطاب وخلافة عثمان رضي الله عنهما في البر والبحر ثم هلم جرا وفي أرض الشرك حين هاجت الفتنة وقتل الوليد قال أبو يوسف رحمه الله تعالى أما غزوة بني المصطلق فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم افتتح بلادهم

وظهر عليهم فصارت بلادهم دار الإسلام وبث الوليد بن عقبة فأخذ صدقاتهم وعلى هذه الحال كانت خيبر حين افتتحها وصارت دار الإسلام وعاملهم على النخل وعلى هذا كانت حنين وهوازن ولم يقسم في حنين إلا بدمنصرقة عن الطائف حين سأله الناس وهم بالجعرانة أن يقسمه بينهم فإذا شهر الإمام على دار وأنحن أهلها فيجري حكمه عليها فلا بأس أن يقسم الغنيمة فيها قبل أن يخرج وهذا قول أبي حنيفة أيضاً وإن كان مغيراً فيها لم يظهر عليها ولم يخرج حكمه فإنما نسكركه أن يقسم فيها غنيمة أو شيئاً من قبل أنه لم يحزره ومن قبل أنه لو دخل جيش من جيوش المسلمين مدداً لهم شركوهم في تلك الغنيمة ومن قبل أن المشركين لو استنفذوا ما في أيديهم ثم غنمه جيش آخر من جيوش المسلمين بعد ذلك لم يرد على الأولين منه شيء وأما ما ذكر عن المسلمين أنهم لم يزالوا يقسمون مغناهم في خلافة عمر وعثمان رضي الله تعالى عنهما في أرض الحرب فإن هذا ليس يقبل إلا عن الرجال الثقات فعمم هذا الحديث وعمم ذكره وشهده وعمم روى؟ ونقول أيضاً إذا قسم الإمام في دار الحرب فقسمه جائز فإن لم يكن معه حيلة يعمل عليها المغنم أو احتاج المسلمون إليها أو كانت علة فقسم لها المغنم ورأى أن ذلك أفضل فهو مستقيم جائز غير أن أحب ذلك إلينا وأفضله أن لا يقسم شيئاً من ذلك إذا لم يكن به إليه حاجة حتى يخرجها إلى دار الإسلام . قال أبو يوسف عن مجاهد بن سعيد عن الشعبي عن عمر أنه كتب إلى سعد بن أبي وقاص إن قد أمددتك بقوم فمن أتاك منهم قبل تنفق القتلى فأشركه في الغنيمة قال أبو يوسف وهذا يعلم أنهم لم يحزروا ذلك في أرض الحرب قال محمد ابن إسحق سئل عباد بن الصامت عن الأنفال فقال فينا أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم أنزلت « يستأونك عن الأنفال » الآية أنزعه الله منا حين اختلفنا وسامت أخلاقنا فجعله الله عز وجل إلى رسوله صلى الله عليه وسلم يجعله حيث شاء . قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وذلك عندنا لأنهم لم يحزروه ويخرجوه إلى دار الإسلام الحسن بن عمار عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يقسم غنائم بدر إلا من بعد مقدمه المدينة والدليل على ذلك أنه ضرب اعمان وطلحة في ذلك بحمهم سهم فقالوا وأجرنا فقال وأجر كما ولم يشهدا وقعة بدر « أشياخنا عن الزهري ومكحول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لم يقسم غنيمة في دار الحرب » قال أبو يوسف رحمه الله تعالى وأهل الحجاز يقضون بالقضاء فيقال لهم عمر ؟ فيقولون بهذا جرت السنة وعسى أن يكون قضى به عامل السوق أو عامل ما من الجهات وقول الأوزاعي على هذا كانت المقاسم في زمان عمر وعثمان رضي الله عنهما وهلم جرا غير مقبول عندنا * الكلبي من حديث رفعه إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه بعث عبد الله بن جعش إلى بطن نخلة فأصاب هنالك عمرو بن الحضرمي وأصاب أسيراً أو اثنين وأصاب ما كان معهم من آدم وزيت وتجارة من تجارة أهل الطائف فقدم بذلك على رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم يقسم ذلك عبد الله بن جعش حتى قدم المدينة وأنزل الله عز وجل في ذلك « يستأونك عن الشهر الحرام قتال فيه قل قتال فيه » كبير حتى فرغ من الآية فقبض رسول الله صلى الله عليه وسلم المغنم وخمسه محمد بن إسحاق عن مكحول عن الحارث بن معاوية قال قيل لعاذ بن جبل إن شرحبيل ابن حسنة باع غنماً وبقراً أصابها بقدرين نحلها الناس وقد كان الناس يأكلون ما أصابوا من الغنم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يبيعونه فقال معاذ لم^(١) شرحبيل إذا لم يكن المسلمون محتاجين إلى لحومها فقووا على (٣) خلتها فليبيعوها فيكون ثمنها في الغنيمة والخمس وإن كان المسلمون محتاجين إلى لحومها فلتقسم عليهم فيأكلونها فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم أصاب أموال أهل خيبر وفيها الغنم والبقير فقسمها وأخذ الخمس وقد كان رسول الله

صلى الله عليه وسلم يطعم الناس ما أصابوا من الغنم والبقر إذا كانوا محتاجين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ، القول ماقال الأوزاعي وما احتج به عن رسول الله صلى الله عليه وسلم معروف عند أهل المنازى لا يختلفون في أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قسم غير مغنم في بلاد الحرب فأما ما احتج به أبو يوسف من أن النبي صلى الله عليه وسلم ظهر على بني المصطلق وصارت دارهم دار إسلام فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم أغار عليهم وهم غارون في نعمهم فقتلهم وسبهم وقسم أموالهم وصيهم في دارهم سنة خمس وإنما أسلموا بعدها بزمان وإنما بعث إليهم الوليد ابن عقبة مصداقاً سنة عشر وقد رجع رسول الله صلى الله عليه وسلم عنهم ودارهم دار حرب وأما خير فما علمته كان فيها مسلم واحد وما صالح إلا اليهود وهم على دينهم إن ما حاول خير كله دار حرب وما علمت لرسول الله صلى الله عليه وسلم سرية قتلت من موضعها حتى تقدم مظهرت عليه ولو كان الأمر كما قال لكان قد أجاز أن يقسم الوالى يبلاد الحرب فدخل فيها عاب وأما حديث مجاهد عن الشامي عن عمر أنه قال من جاءك منهم قبل تنفق القتلى فأنسهم له فهو إن لم يكن ثابتاً داخل فيها عاب على الأوزاعي فإنه عاب عليه غير الثقات المعروفين ما علمت الأوزاعي قال عن النبي صلى الله عليه وسلم من هذا إلا ما هو معروف ، ولقد احتج على الأوزاعي بحديث رجال وهو يرغب عن الرواية عنهم فإن كان حديث مجاهد ثابتاً فهو يخالفه هو يزعم أن المدد إذا جاء ولا يخرج المسلمون من بلاد الحرب والقتلى نظرأؤهم لم ينفقوا ولا ينفقون بعد ذلك بأيام لم يكن لهم سهم مع أهل الغنيمة فلو كانت الغنيمة عنده إنما تكون للأولين دون المدد إذا نفقت القتلى انبغى أن يعطى المدد ما يثبتهم وبين أن تنفق القتلى قال وبلغنى عنه أنه قال وإن قسم يبلاد الحرب كان جائزاً وهذا ترك لقوله ودخول فيها عاب على الأوزاعي وبلغنى عنه أنه قال وإن قسم يبلاد الحرب ثم جاء المدد قبل تنفق القتلى لم يكن للمدد شيء وهذا يناقض قوله وحجته عليه بحديث عن عمر لا يأخذ به ويده عن كل وجه وقد بلغنى عنه أنه قال وإن نفقت القتلى وهم في بلاد الحرب لم يخرجوا منها ولم يقتلوا شركهم المدد وكل هذا القول خروج مما احتج به (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإنما الغنيمة لمن شهد الواقعة لا للمدد وكذلك روى عن أبي بكر وعمر رضى الله تعالى عنهما وأما ما احتج به من أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يقسم غنائم بدر حتى ورد المدينة وما ثبت من الحديث بأن قال والدليل على ذلك أن النبي صلى الله عليه وسلم أسهم لعنان وطلحة رضى الله تعالى عنهما ولم يشهدا بدرًا فإن كان كما قاله فهو يخالف سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه لأنه يزعم أن ليس الامام أن يعطى أحداً لم يشهد الواقعة وليس كما قال غنم رسول الله صلى الله عليه وسلم غنائم بدر بسير شعب من شعاب الصفراء قريب من بدر وكانت غنائم بدر كما يروى عبادة بن الصامت غنائم المسلمين قبل نزول الآية في سورة الأنفال فلما تشاحوا عليها انتزعها الله من أيديهم بقوله عز وجل « يسألونك عن الأنفال قل الأنفال لله والرسول فاتقوا الله وأصلحوا ذات بينكم » فكانت لرسول الله صلى الله عليه وسلم كلها خالصة وقسمها بينهم وأدخل معهم ثمانية نفر لم يشهدوا الواقعة من المهاجرين والأنصار وهم بالمدينة وإنما أعطاهم من ماله وإنما نزلت « واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسة » بعد غنيمة بدر ولم يعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم لحلق لم يشهدوا الواقعة بعد نزول الآية ومن أعطى رسول الله صلى الله عليه وسلم من المؤلفة وغيرهم فإتمام من ماله أعطاهم لامن شيء من أربعة الأخماس وأما ما احتج به من وقعة عبد الله بن جحش وابن الحضرمي فذلكا قبل بدر وقبل نزول الآية وكانت وقتهم في آخر يوم من الشهر الحرام فوقعوا فيها صنعوا حتى نزلت « يسألونك عن الشهر الحرام قتال فيه » وليس بما خالفه فيه الأوزاعي بسبيل .

أخذ السلاح

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا بأس أن يأخذ الرجل السلاح من الغنيمة إذا احتاج إليه بغير إذن الإمام فيقاتل به حتى يفرغ من الحرب ثم يرده في الغنم وقال الأوزاعي يقاتل ما كان الناس في معمرة القتال ولا ينتظر يرده الفراغ من الحرب فيعرضه للهلاك وانكسار سنة من طول مكثه في دار الحرب وروى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إياك وإيا الغلول أن تركب الدابة حتى يحسر قبل أن يؤدي إلى الغنم أو تلبس الثوب حتى يخلق قبل أن ترمده إلى الغنم » قال أبو يوسف قد بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ما قال الأوزاعي والحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم معاني ووجه تفسير لا يفهمه ولا يبصره إلا من أعانه الله تعالى عليه فهذا الحديث عندنا على من يفعل ذلك وهو عنه غنى يبق بذلك على دابته وعلى ثوبه أو يأخذ ذلك يريد به الحاجة فأما رجل مسلم في دار الحرب ليس معه دابة وليس مع المسلمين فضل يعملونه إلا دواب الغنيمة ولا يستطيع أن يمشي فإذا كان هذا فلا يحل للمسلمين تركه ولا بأس بتركه إن شاءوا وإن كرهوا وكذلك هذه الحال في السلاح والحال في السلاح أبين وأوضح ألا ترى أن قوما من المسلمين لو تسكسرت سيوفهم أو ذهبت ولهم غناء في المسلمين أنه لا بأس أن يأخذوا سيوفاً من الغنيمة فيقاتلوا بها ماداموا في الحرب أرأيت إن لم يحتاجوا إليها في معمرة القتال واحتاجوا إليها بعد ذلك بيومين وأغار عليهم العدو يقومون هكذا في وجه العدو بغير سلاح أرأيت لو كان المسلمون كلهم على حالهم كيف يصنعون يستأثرون هذا الرأي توهين السكينة المسلمين والجنودهم وكيف يحل هذا مادام في المعمرة ويحرم بعد ذلك وقد بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الثقات حديث مسند عن الرجال المعروفين بالفقة المأمونين عليه أنه كان ينهم الغنيمة فيها الطعام فيأكل أصعابه منها إذا احتاج الرجل شيئاً يأخذه وحاجة الناس إلى السلاح في دار الحرب وإلى الدواب وإلى الثياب أشد من حاجتهم إلى الطعام ، أبو إسحق الشيباني عن محمد بن أبي الجباله عن ابن أبي أوفى قال كنا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم بخيبر يأتى أحدنا إلى الطعام من الغنيمة فيأخذ حاجته (قال الشيباني) كان أبو حنيفة إنما جعل السلاح والثياب والدواب قياساً على الطعام من غنى يجد ما يشترى به طعاماً أو فقير لا يجد ما يشترى به أحل لهم أكله وأكله استهلاك له فهو إن أجاز لمن يجد ما يشترى به طعاماً أن يأكل الطعام في بلاد العدو نقاس السلاح والدواب عليه جعل له أن يستهلك الطعام ويتفكه بركوب الدواب كما يتفكه بالطعام فيأكل فالوذا وبأكل السمع والعسل وإن اجتاز بالحيز اليابس بالملح والجبن واللبن وأن يبلغ بالدواب استهلاكها وبأخذ السلاح من بلاد العدو فيتلذذ بالضرب بها غير العدو كما يتلذذ بالطعام لغير الجوع وكان يلزمه إذا خرج بالدواب والسلاح من بلاد العدو أن يجعله ملكاً له في قول من قال يكون ما بقي من الطعام ملكاً له ولا أحسب من الناس أحداً يهجر هذا وكان له بيع صلاحه ودوابه وأخذ سلاح ودواب كما تكون له الصدقة بطعامه وهبته وأكل الطعام من بلاد العدو فقد كان كثير من الناس على هذا يصنعون مثله في دوابهم وسلاحهم وثيابهم . وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « لو نزعنا سهماً من جبل من بلاد العدو ما كنت بأحق به من أخيك » وما أعلم ما قال الأوزاعي إلا موافقاً للسنة معقولاً لأنه يحل في حال الضرورة الشيء ، فإذا انتقضت الضرورة لم يحل وما عدت قول أبي حنيفة قياساً ولا خبراً .

سهم الفارس والراجل وتفضيل الخيل

قال أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه يضرب للفارس بسهمين سهم له وسهم لفارسه ويضرب للراجل بسهم وقال الأوزاعي سهم رسول الله صلى الله عليه وسلم للفارس بسهمين ولصاحبه بسهم واحد والمسلمون بعد لا يختلفون فيه ، وقال أبو حنيفة الفرس والبرذون سواء ، وقال الأوزاعي كان أئمة المسلمين فيما سلف حتى هاجت الفتنة لا يسهمون للبراذين قال أبو يوسف رضى الله تعالى عنه كان أبو حنيفة رحمه الله تعالى يكره أن تفضل بهيمة على رجل مسلم ويجعل سهمها في القدم أكثر من سهمه . فأما البراذين فما كنت أحسب أحدا يجعل هذا ولا يميز بين الفرس والبرذون ومن كلام العرب المعروف الذى لا تختلف فيه العرب أن تقول هذه الخيل ولعلها براذين كلها أو جلها ويكون فيها المقاريف أيضا وما نعرف نحن في الحرب أن البراذين أوفى لكثير من الفرسان من الخيل في لين عطفها وقودها وجودتها مما لم يبطل الغاية وأما قول الأوزاعي على هذا كانت أئمة المسلمين فيما سلف فهذا كما وصف من أهل الحجاز أو رأى بعض مشايخ الشام ممن لا يحسن الوضوء ولا التشهد ولا أصول الفقه صنع هذا فقال الأوزاعي بهذا السنة وقال أبو يوسف بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن غيره من أصحابه أنه أسهم للفارس بثلاثة أسهم وللراجل بسهم وبهذا أخذ أبو يوسف (قال الشافعي) رحمه الله تعالى القول ما قال الأوزاعي في الفارس أن له ثلاثة أسهم (قال الشافعي) وأخبرنا عن عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر رضى الله تعالى عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم ضرب للفارس بثلاثة أسهم وللراجل بسهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وأما ما حكى أبو يوسف عن أبي حنيفة أنه قال لا أفضل بهيمة على رجل مسلم فلو لم يكن في هذا خبر عن النبي صلى الله عليه وسلم لكان محجوبا بخلافه لأن قوله لا أفضل بهيمة على مسلم خطأ من وجهين أحدهما أنه كان إذا كان أعطى بسبب الفرس سهمين كان مفضلا على المسلم إذ كان إنما يعطى المسلم سهمًا اثنين له أن لا يسوى البهيمة بالمسلم ولا يقرها منه وإن هذا كلام عربي وإنما معناه أن يعطى الفارس سهمًا له وسهمين بسبب فرسه لأن الله عز وجل ندب إلى اتخاذ الخيل فقال جل وعز « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة ومن رباط الخيل » فإذا أعطاهم رسول الله صلى الله عليه وسلم ما وصفتنا فإتسا سهمًا للفرس لراكبه لا للفرس والفرس لا يملك شيئًا إنما يملكه فارسه بعنايته والمؤنة عليه فيه وما ملكه به رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وأما تفضيل الأوزاعي الفرس على الهجين واسم الخيل يجمعهما فإن سفیان بن عيينة أخبرنا عن الأسود بن قيس عن علي بن الأثير قال أغارت الخيل بالشام فأدركت الخيل من يومها وأدركت السكودان ضحى وعلى الخيل المنذر بن أبي حمزة المهداني فضل الخيل على السكودان وقال لا أجعل ما أدرك كالم يدرك قبيل ذلك عمر فقال^(١) هبأت الوادعي أمه لقد أذكركت به أمضوها على ما قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهم يروون في هذا أحاديث كلها أو بعضها أثبت مما احتج به أبو يوسف فإن كان فيما احتج به حجة فهي عليه ولكن هذه منقطعة والذى نذهب إليه من هذا التسمية بين الخيل العرب والبراذين والمقاريف ولو كنا ثبت مثل هذا ما خالفناه وقال أبو حنيفة إذا كان الرجل في الديوان راجلا ودخل أرض العدو غازيا راجلا ثم ابتاع فرسا يقاتل عليه وأحرزت الغنيمة وهو فارس أنه لا يضرب له إلا سهم راجل وقال الأوزاعي لم يكن للمسلمين على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ديوان وكان رسول الله صلى الله عليه وسلم يسهم للخيال وتتابع على ذلك أئمة المسلمين وقال أبو يوسف ليس فيما ذكر الأوزاعي حجة ونحن أيضا نسهم للفارس

(١) جملة دعائية والمرض منها الإعجاب بعلمه وقوله « لقد أذكركت به » أى ولدت شهما اهـ . كتبه وصححه .

كما قال فهل عنده أثر محمد عن الثقات أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم سهم فارس لرجل غزا معه راجلا ثم استعار أو اشترى فرسا فقاتل عليه عند القتال وبغيرها هكذا وعليه في هذا أشياء أرايت لو قاتل عليه بعض يوم ثم باعه من آخر فقاتل عليه ساعة أكل هؤلاء يضرب لهم بسهم فارس وإنما هو فارس واحد هذا لا يستقيم وإنما توضح الأمور على ما يدخل عليه الجند فمن دخل فارسا أرض الحرب فهو فارس ومن دخل راجلا فهو فارس على ما عليه الدواوين منذ زمن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه إلى يومك هذا (قال الشيخان في) رحمه الله القبول ما قال الأوزاعي وقد زعم أبو يوسف أن السنة جرت على ما قال وعاب على الأوزاعي أن يقول قد جرت السنة بغير رواية ثابتة مفسرة ثم ادعاها بغير رواية ثابتة ولا خبر ثابت ثم قال الأمر كما جرى عليه الديوان منذ زمان عمر ابن الخطاب رضي الله تعالى عنه وهو لا يخالف في أن الديوان يحدث في زمان عمر وأنه لم يكن ديوان في زمان رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا أبي بكر ولا صدر من خلافة عمر وإن عمر إنما دون الديوان حين كثر المال والسنة إنما تكون لرسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أسهم للفارس ثلاثة أسهم وللا رجل سهم فهذا الدليل على ما قال الأوزاعي لأنه لا يسهم عنده ولا عنده إلا لمن حضر القتال فإذا لم يكن حاضر القتال فارسا فكيف يعطى بفارسه ما لا يعطى يديه وأما قوله إن قاتل هذا عليه يوما وهذا يوما أيعطى كل واحد سهم فارس فلا يعطى بفارس في موضعين كما لا يعطى لوقاتل في موضعين إلا أن تكون غنيمة فلا يعطى بشيء واحد في موضعين والسهم للفارس المالك لا أن استعار الفرس يوما ولا يومين إذا حضر المالك فارسا القتال ولو بعضنا بينهم سهم الفرس ما زنده على سهم فارس واحد كما لو أسهمنا للرجل ومات لم نرد ورثته على سهم واحد وكذلك لو خرج سهمه إلى بعير اقتسموه فقال بعض من يذهب مذهبه إنني إنما أسهمت للفارس إذا دخل بلاد الحرب فارسا الدونة التي كانت عليه في بلاد الإسلام قلنا فما تقول إن اشترى فرسا قبل أن يفرض عليه الديوان في أدنى بلاد الحرب بساعة؟ قال يكون فارسا إذا ثبت في الديوان قلنا فما تقول في خراساني أو يتأني قاد فرسا من بلاده حتى أتى بلاد العدو فمات فرسه قبل أن تنتهي الدعوة إليه؟ قال فلا يسهم له سهم فارس قلنا فقد أبطلت مؤنة هذين في الفرس وهذان أكثر مؤنة من الذي اشتراه قبل الديوان بساعة * وقال أبو حنيفة في الرجل يموت في دار الحرب أو يقتل أنه لا يضرب له بسهم في الغنيمة وقال الأوزاعي أسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم لرجل من المسلمين قتل بخير فاجتمعت أئمة الهدى على الإسهام لمن مات أو قتل . وقال أبو يوسف حدثنا بعض أشباخنا عن الزهري عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه لم يضرب لأحد من استشهد معه بسهم في شيء من الغنائم قط وأنه لم يضرب لعبدة بن الحرث في غنيمة بدر ومات بالصفراء قبل أن يدخل المدينة . وقال أبو يوسف ما قاله عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو كما قال ولرسول الله صلى الله عليه وسلم في الفتي، وغيره حال ليست غيره وقد أسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم لعنان بن عفان رضي الله تعالى عنه في بدر ولم يشهد بها فقال وأجرى يارسول الله؟ قال «وأجرى» قال وأسهم أيضا لطاحه بن عبيد الله في بدر ولم يشهد بها فقال وأجرى؟ فقال «وأجرى» ولو أن إماما من أئمة المسلمين أشرك قوما لم يغزوا مع الجند لم يتسع ذلك له وكان مسينا فيه وليس للأئمة في هذا ما لرسول الله صلى الله عليه وسلم فلا نعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم لأحد من الغنيمة بمن قتل يوم بدر ولا يوم حنين ولا يوم خيبر وقد قتل بهارط ومروفيون فما نعلم أنه أسهم لأحد منهم وهذا ما لا يخفى فيه فعليك من الحديث بما تعرف العامة وإياك والشاذ منه فإنه حديث ابن أبي كريمة عن أبي جعفر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه دعا اليهود فسألهم فحدثوه حتى كذبوا على عيسى فقصد النبي صلى الله عليه وسلم

المنبر فخطب الناس فقال «إن الحديث سيفشوعني فما أناكم عنى يوافق القرآن فهو عنى وما أناكم عنى يخالف القرآن فليس عنى» مسعر بن كدام والحسن بن عمارة عن عمرو بن مرة عن البخترى عن علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه أنه قال «إذا أناكم الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فظنوا أنه الذى هو أهدى والذى هو أتقى والذى هو أحيا» أشعث بن سوار وإسماعيل بن أبي خالد عن الشعبي عن قرظة بن كعب الأنصارى أنه قال أقبلت فى رهط من الأنصار إلى الكوفة فشيعةنا عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه بمشى حتى اتينا إلى مكان قد سماه ثم قال هل تدرون لم مشيت معكم يامعشر الأنصار؟ قالوا نعم لحقا قال إن لكم الحق ولكم تأتون قوما لهم دوى بالقرآن كدوى النحل فاقبلوا الرواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأنا شريككم فقال قرظة لأحدث حديثا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أبدا كان عمر فيما بلغنا لا يقبل الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا بشاهدين ولولا طول الكتاب لأسندت الحديث لك وكان علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه لا يقبل الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والرواية ترداد كثيرة ويخرج منها ما لا يعرف ولا يعرفه أهل الفقه ولا يوافق الكتاب ولا السنة فأياك وشاذ الحديث وعليك بما عليه الجماعة من الحديث وما يعرفه الفقهاء وما يوافق الكتاب والسنة فقس الأشياء على ذلك فما خالف القرآن فليس عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وإن جاءت به الرواية . حدثنا الثقة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال فى مرضه الذى مات فيه «إني لأحرم ما حرم القرآن والله لا يسكنون على بشىء فأجعل القرآن والسنة المعروفة لك إماما قائدا واتبع ذلك وقس عليه ما ردد عليك مما لم يوضح لك فى القرآن والسنة» . حدثنا الثقة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فى قصة هرازن أن وفد هرازن سأله فقال أما ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لكم وأسأل لكم الناس إذا صليت الظهر فقوموا وقولوا إنا نتشفع برسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين وبالمسلمين على رسول الله صلى الله عليه وسلم فقاموا ففعلوا ذلك فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أما ما كان لى ولبنى عبد المطلب فهو لكم» فقال المهاجرون وما كان لما فهو لرسول الله صلى الله عليه وسلم وقالت الأنصار مثل ذلك وقال عباس بن مرداس أما ما كان لى ولبنى سليم فلا وقالت بنو سليم أما ما كان لما فهو لرسول الله صلى الله عليه وسلم وقال الأقرع بن حابس أما ما كان لى ولبنى تميم فلا وقال عبيدة أما ما كان لى ولبنى فزارة فلا فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم من تمسك بحصته من هذا السبي فله بكل رأس ست فرائض من أول فى نصيبه فردوا إلى الناس أبناءهم ونساءهم فرد الناس ما كان فى أيديهم ولرسول الله صلى الله عليه وسلم فى هذا حال لا تشبه حال الناس ولو أن إماما أمر جندا أن يدفعا ما فى أيديهم من السبي إلى أصحاب السبي بست فرائض كل رأس لم يجوز ذلك له ولم ينفذ ولم يستقم ولا تشبه الأئمة فى هذا والناس النبي صلى الله عليه وسلم لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما بلغنا قد نهى عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة وهذا حيوان بعينه بحيوان بغير عينه (قال الشيخان) رحمه الله تعالى أما ما ذكر من أمر بدر وأن النبي صلى الله عليه وسلم لم يسهم لعبيدة بن الحرث فهو عليه إن كان كجاذع أن الغنيمة أحرزت وعاش بعد الغنيمة وهو يزعم فى مثل هذا أن له سهما فإن كان كما قال فقد خالفه وليس كما قال قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم الغنيمة وأعطى عبيدة سهما وهو حى ولم يمت عبيدة إلا بعد قسم الغنيمة فأما ما ذكر من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم لعثمان ولطلحة بن عبيد الله فقد فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وأسهم لسبعة أو ثمانية من أصحابه لم يشهدوا بدرا وإنما نزل تخميس الغنيمة وقسم الأربعة الأسهم بعد الغنيمة (قال الشيخان) وقد قيل أعظمهم من سهمه كسهمهم من شهد فأما الرواية المتظاهرة عندنا فكما وصفت قال الله

عز وجل « يسئلونك عن الأنفال قل الأنفال لله والرسول فاتقوا الله وأصلحوا ذات بينكم » فكانت غنائم بدر رسول الله صلى الله عليه وسلم يضعها حيث شاء وإنما نزلت « واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسة وللرسول ولذئ القربى بعد بدر على ما وصفت لك يرفع خسمها ويقسم أربعة أخماسها وأفرا على من حضر الحرب من المسلمين إلا السلب فإنه سن أنه للقاتل في الإقبال فكان السلب خارجا عنه وإلا الصبي فإنه قد اختلف فيه فقيل كان يأخذه من سحره من الخس وإلا البالغين من السبي فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم سن فيهم سننا قتل بعضهم وفادى بعضهم أسرى المسلمين فالإمام في البالغين من السبي مخير فيما حكيت أن النبي صلى الله عليه وسلم سنه فيهم فإن أخذ من أحد منهم فدية فسيبيلها سبيل النعمة وإن استرق منهم أحدا فسيبيل المرقوق سبيل النعمة وإن أفاد بهم بقتل أو فادى بهم أسيرا مسلما فقد خرجوا من النعمة وذلك كله كما وصفت وأما قوله في سبي هوازن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم استرهم من المسلمين فسلكا قال وذلك بدل على أنه يسلم للمسلمين حقوقهم من ذلك إلا ما طابوا عنه أنفسا وأما قوله أن النبي صلى الله عليه وسلم ضمن ست فرائض بكل سبي شح به صاحبه فسلكا قال ولم يكرهم على أن يغنواوا عليه بست فرائض إنما أعطاهم إياها ثمنا عن رضا عن قبله ولم يرش عينة فأخذ عجوزا وقال أعير بها هوازن فما أخرجها من يده حتى قال له بعض من خذعه عنها أرغم الله أنفك فوالله لقد أخذتها مائديها بناهد ولا بطنها بوالد ولا جذها بمجد فقال حقا ماتقول ؟ قال إى والله قال فأبعدها الله وأباها ولم يأخذها عوضا ، وأما قوله نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع الحيوان بالحيوان نسيئة فهذا غير ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وقد كان عليه أن يبدأ بنفسه فيما أمر به أن لا يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا من الثقات وقد أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم بيع الحيوان نسيئة واستسلف بعبرا وقضى مثله وإذا زعم أن الحيوان لا يجوز نسيئة لأنه لا يكال ولا يوزن ولا يزرع ولا يعلم إلا بصفة وقد تقع الصفة على البعيرين وهما متفاوتان فهو محجوج بقوله لأنه لا يجوز الحيوان نسيئة في الكتابة ومهر النساء والديات وزعم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بها في الديات بصفة إلى ثلاث سنين فقد أجازها رسول الله صلى الله عليه وسلم نسيئة فكيف زعم أنه لا يجوزها نسيئة وإن زعم أن المسلمين أجازوها في الكتابة ومهور النساء نسيئة فقد رغب عما أجاز المسلمون ودخل بعضهم فيه وأما ما ذكر من أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا يسكن الناس على بشى » فإنى لا أحل لهم إلا ما أحل الله ولا أحرم عليهم إلا ما حرم الله » فما أحل رسول الله صلى الله عليه وسلم شيئا قط فيه حكم إلا بما أحله الله به وكذلك ما حرم شيئا قط فيه حكم إلا بما حرم بذلك أمر وكذلك افترض عليه قال الله عز وجل « فاستمسك بالذى أوحى إليك إنك على صراط مستقيم » ففرض عليه الاستمسك بما أوحى إليه وشهد له أنه على صراط مستقيم وكذلك قال « ولكن جعلناه نورا نهدي به من نشاء من عبادنا وإنك لتهدي إلى صراط مستقيم » فأخبر أنه فرض عليه اتباع ما أنزل الله وشهد له بأنه هاد مهتد وكذلك يشهد له قوله « لا يسكن الناس على بشى » فإن الله أحل له أشياء حظرها على غيره مثل عدد النساء وأن ياتهب المرأة بغير مهر وفرض عليه أشياء خففها عن غيره مثل فرضه عليه أن يغير نسائه ولم يفرض هذا على غيره فقال « لا يسكن الناس على بشى » « يعنى بما خص به دونهم فإن نكاحه أكثر من أربع ولا يحل لهم أن يلقوه لأنه انتهى بهم إلى الأربع ولا يجب عليهم ماوجب عليه من تغيير نسائه لأنه ليس بفرض عليهم فأما ما ذهب إليه من إبطال الحديث وعرضه على القرآن فلو كان كما ذهب إليه كان محجوجا به وليس يخالف القرآن الحديث واسكن حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم مبين معنى ما أراد الله خاصة وعماما وناسخا ومنسوخا ثم يلزم الناس ما سن بفرض الله فمن قبل عن رسول الله

صلى الله عليه وسلم فمن الله عز وجل قبل لأن الله تعالى أبان ذلك في غير موضع من كتابه قال الله عز وجل « فلا وربك لا يؤمنون حتى يحكموك فيما شجر بينهم ثم لا يجدوا في أنفسهم حرجا مما قضيت » الآية وقال عز وجل « فليحذر الذين يخالفون عن أمره أن تصيبهم فتنة أو يصيبهم عذاب أليم » وبين ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأخبرنا سفيان بن عيينة عن سالم بن أبي النضر قال أخبرني عبيد الله بن أبي رافع عن أبيه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « ما أعرفن ماجا ، أحدكم الأمر من أمرى مما أمرت به أو نهيت عنه فيقول لا ندرى ما هذا ما وجدنا في كتاب الله عز وجل أخذنا به » (قال الشيخ النجاشي) رحمه الله تعالى ولو كان كما قال أبو يوسف رحمه الله تعالى دخل من رد الحديث عليه ما احتج به على الأوزاعي فلم يحجز له المسح على الخفين ولا تحريم جمع ما بين المرأة وعمتها ولا تحريم كل ذى ناب من السباع وغير ذلك ، قال أبو حنيفة رحمه الله إذا دخل الجيش أرض الحرب فغنموا غنيمة ثم لحقهم جيش آخر قبل أن يخرجوا بها إلى دار الإسلام مدداً لهم ولم يلقوا عدواً حتى خرجوا بها إلى دار الإسلام فهم شركاء فيها ، وقال الأوزاعي قد كانت تجتمع الطائفتان من المسلمين بأرض الروم ولا تشارك واحدة منهما صاحبتها في شيء أصابته من الغنيمة لا يشكر ذلك منهم والى جماعة ولا عالم ، وقال أبو يوسف حدثنا الكوفي وغيره عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه بعث أبا عامر الأشعري يوم حنين إلى أوطاس فقاتل من بها من هرب من حنين وأصاب المسلمون يومئذ سبايا وغانم فلم يبلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فيما قسم من غنائم أهل حنين أنه فرق بين أهل أوطاس وأهل حنين ولا نعلم إلا أنه جعل ذلك غنيمة واحدة وفيها واحداً وحدثنا مجاهد عن عامر الشعبي وزباد بن علقمة الثعلبي أن عمر كتب إلى سعد بن أبي وقاص قد أمددتك بقوم فمن أهلك منهم قبل أن تنفق القتلى فأنتركه في الغنيمة . محمد بن إسحاق عن يزيد بن عبد الله بن قسيط أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه بعث عكرمة بن أبي جهل في خمسمائة من المسلمين مدداً لزياد بن ليلى والمهاجرين إلى أمية فوافقوا الجند قد افتتح البحر في اليمن فأشركهم زياد بن ليلى وهو ممن شهد بدرآ في الغنيمة وقال أبو يوسف لما كنت أحسب أحداً يعرف السنة والسيرة بمجمل هذا ألا ترى أنه لو غزا أرض الروم جند فدخل فأقام في بعض بلادهم ثم فرق السرايا وترك الجند ردها لهم لولا هؤلاء ما اقترب السرايا أن يباغوا حيث بلغوا وما أظنه كان للمسلمين جند عظيم في طائفة أخطأهم أن يكون مثل هذا فيهم وما سمعنا بأحد منهم قسط الغنائم مفترقة على كل سرية أصابت شيئاً ما أصابت (قال الشيخ النجاشي) رحمه الله تعالى : احتج أبو يوسف أن النبي صلى الله عليه وسلم بعث أبا عامر إلى أوطاس فغنم غنائم فلم يفرق النبي صلى الله عليه وسلم بين من كان مع أبي عامر وهذا كما قال وليس مما قال الأوزاعي وخالفه هو فيه بسبيل أبو عامر كان في جيش النبي صلى الله عليه وسلم ومعه بخين فبعثه النبي صلى الله عليه وسلم في اتباعهم وهذا جيش واحد كل فرقة منهم رده للأخرى وإذا كان الجيش هكذا فلو أصاب الجيش شيئاً دون السرية أو السرية شيئاً دون الجيش كانوا فيه شركاء لأنهم جيش واحد وبعضهم رده لبعض وإن تفرقوا فساووا أيضاً في بلاد العدو فكذلك شركت كل واحدة من الطائفتين الأخرى فيما أصابوا فأما جيشان مفترقان فلا يرد واحد منهما على صاحبه شيئاً وليس بجيش واحد ولا أحدهما رده لصاحبه مقيم له عليه ولو جاز جاز أن يشرك أهل طرسوس وغذقذونة من دخل بلاد العدو لأنهم قد يعينونهم أو ينفروا إليهم حين يبالغون نصرتهم في أدنى بلاد الروم وإنما يشترك الجيش الواحد الداخل واحداً وإن تفرق في ميعاد اجتماع في موضع وأما ما احتج به من حديث مجاهد أن عمر كتب لمن أهلك منهم قبل تنفق القتلى

فأشركهم في الغنيمة فهذا غير ثابت عن عمر ولو ثبت عنه كنا أسرع إلى قبله منه وهو إن كان يثبته عنه فهو محجوج به لأنه يخالفه هو يزعم أن الجيش لو قتلوا قتلى وأحرزوا غنائمهم بكرة وأحرزوا الغنائم إلى بلاد الإسلام عشية وجاءهم المدد والقتلى يتسحطون في دماءهم لم يشركوهم ولو قتلوهم فنفقوا وجاءوا والجيش في بلاد العدو قد أحرزوا الغنائم بعد القتل يوم وقبل مقدم الجيش المدد بأشهر شركوهم فخالف عمر في الأول والآخ وأحتج به فأما ما روى عن زياد بن ليبي أنه أشرك عكرمة فإن زيادا كتب فيه إلى أبي بكر فسكتب أبو بكر رضى الله تعالى عنه إنما الغنيمة لمن شهد الواقعة فكلم زياد أصحابه فطابوا نفسا أن أشركوا عكرمة وأصحابه متطوعين عليهم وهذا قولنا وهو يخالفه ويروى عنه خلاف ما رواه عنه أهل العلم بالعزو ، قال أبو حنيفة رحمه الله في المرأة تداوى الجرحى وتتفق الناس لا يسهم لها ويرضخ لها وقال الأوزاعي أسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم للنساء بخير وأخذ المسلمون بذلك بعده قال أبو يوسف رحمه الله تعالى ما كنت أحسب أحدا يعقل الفقه يجهل هذا ما يعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم للنساء في شيء من غزوه وما جاء في هذا من الأحاديث كثير لولا طول ذلك لكتب لك من ذلك شيئا كثيرا ومحمد ابن إسحاق وإسماعيل بن أمية عن ابن هرمز قال كتب نجدة إلى ابن عباس كان النساء يحضرن الحرب مع رسول الله صلى الله عليه وسلم فسكتب إليه ابن عباس كان النساء يغزون مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وكان يرخص لهن من الغنيمة ولم يكن يضرب لهن بسهم والحديث في هذا كثير والسنة في هذا معروفة (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وهذا كما قال أبو حنيفة يرخص لهن ولا يسهم والحديث في هذا كثير وهذا قول من حفظت عنه من حجازيين ، (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى أخبرنا حاتم بن إسماعيل عن جعفر عن أبيه عن يزيد بن هرمز أنه أخبره أن ابن عباس كتب إلى نجدة كسبت تسألني هل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يغزو بالنساء فقد كان يغزو بهن فيداوين المرضى وذكر كلة أخرى وكسبت تسألني هل كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يضرب لهن بسهم فلم يكن يضرب لهن بسهم ولكن يحذين من الغنيمة وإنما ذهب الأوزاعي إلى حديث رجل ثقة وهو منقطع روى أن النبي صلى الله عليه وسلم غزا يهود ونساء من نساء المسلمين وضرب لليهود وللنساء بمثل سهمان الرجال والحديث المنقطع لا يكون حجة عندنا وإنما اعتمدنا على حديث ابن عباس أنه متصل وقد رأيت أهل العلم بالمغازي قبلنا يوافقون ابن عباس ، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى فيمن يستعين به المسلمون من أهل الذمة فيقاتل معهم العدو لا يسهم لهم ، ولكن يرخص لهم ، وقال الأوزاعي أسهم رسول الله صلى الله عليه وسلم لمن غزا معه من يهود وأسهم ولادة المسلمين بعده لمن استعانوا به على عدوهم من أهل الكتاب والمجوس ، وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى ما كنت أحسب أحدا من أهل الفقه يجهل هذا ولا يشك الحسن بن عمار عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس رضى الله تعالى عنهما أنه قال استعان رسول الله صلى الله عليه وسلم بيهود قينقاع فريضخ لهم ولم يسهم لهم والحديث في هذا معروف مشهور والسنة فيه معروفة (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى والقول ما قال أبو حنيفة وعذر الأوزاعي فيه ما وصفت قبل هذا وقد رأيت أهل العلم بالمغازي يزعمون أن النبي صلى الله عليه وسلم إنما رخص لمن استعان به من المشركين وقد روى فيه حديثا موصولا لا يخضرني ذكره .

سهمان الحليل

قال أبو حنيفة رضى الله عنه في الرجل يكون معه فرسان لا يسهم له إلا لواحد وقال الأوزاعي يسهم للفرسين ولا يسهم لأكثر من ذلك وعلى ذلك أهل العلم وبه عمل الأئمة ، قال أبو يوسف لم يبلغنا عن رسول الله صلى الله

عليه وسلم ولا عن أحد من أصحابه أنه أسهم للفرسين إلا حديث واحد وكان الواحد عندنا شاذاً لأنأخذ به ، وأما قوله بذلك علمت الأئمة وعليه أهل العلم فهذا مثل قول أهل الحجاز وبذلك مضت السنة وليس يقبل هذا ولا يحمل هذا الجهال فمن الإجماع الذي عمل بهذا والعالم الذي أخذ به حتى ننظر أهو أهل لأن يحمل عنه ما يؤمن هو على العلم أولاً ؟ وكيف يقسم للفرسين ولا يقسم لثلاثة من قبل ماذا ؟ وكيف يقسم للفرس المربوط في منزله لم يقاتل عليه وإنما قاتل على غيره ؟ فتفهم في الذي ذكرنا وفيما قال الأوزاعي وتدبره (قال الشيخ نافع) رحمه الله تعالى أحفظ عمن لقيت ممن سمعت منه من أصحابنا أنهم لا يسهمون إلا للفرس واحد وهذا آخذ ، أخبرنا سفيان عن هشام بن عروة عن يحيى ابن عباد أن عبد الله بن الزبير بن العوام رضى الله تعالى عنهم كان يضرب في المغت بأربعة أسهم سهم له وسهمين للفرسه وسهم في ذوى القرني سهم له صفة يعنى يوم خيبر وكان سفيان بن عيينة يهاب أن يذكر يحيى بن عباد والحفاظ يروونه عن يحيى بن عباد وروى مكحول أن الزبير حضر خيبر فأسهم له رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسة أسهم سهم له وأربعة أسهم للفرسه فذهب الأوزاعي إلى قبول هذا عن مكحول منقطاً وهشام بن عروة أحرص لو أسهم لابن الزبير لفرسين أن يقول به فأشبهه إذا خالفه مكحول أن يكون أثبت في حديث أبيه منه بحرصه على زيادته ، وإن كان حديثه مقطوعاً لا تقوم به حجة فهو كحديث مكحول ولسكننا ذهبنا إلى أهل المعازي قلنا إنهم لم يرووا أن النبي صلى الله عليه وسلم أسهم للفرسين ولم يختلفوا أن النبي صلى الله عليه وسلم حضر خيبر بثلاثة أفراس لنفسه السكب والظرب والمرحز ولم يأخذ منها إلا للفرس واحد ، قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يسهم لصبي في النسيعة ، وقال الأوزاعي يسهم لهم وذكر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسهم بخيبر لصبي في النسيعة وأسهم أئمة المسلمين لكل مولود ولد في أرض الحرب وقال أبو يوسف ما سمعنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أنه أسهم لصبي وإن هذا لغريب . عروف عن أهل العلم ولو كان هذا في شيء من المعازي ما خفي علينا محمد بن إسحاق وإسماعيل بن أمية عن رجل أن ابن عباس كتب إلى نجدة في جواب كتابه كتبت تسألني عن الصبي متى يخرج من اليتيم ومتى يضرب له يسهم فإنه يخرج من اليتيم إذا احتلم ويضرب له بسهم (قال الشيخ نافع) رحمه الله تعالى حدثنا عن عبد الله بن عمر أو عبيد الله « شك أبو محمد الربيع » عن نافع عن ابن عمر قال عرضت على رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم أحد وأنا ابن أربع عشرة فلم يجزني وعرضت عليه يوم الخندق وأنا ابن خمس عشرة فأجرتني قال نافع فحدثت بذلك عمر بن عبد العزيز فيكتب إلى عاله في المقاتلة فلو كان هذا كما قال الأوزاعي لأجازه النبي صلى الله عليه وسلم عام أحد وما أحد من المهاجرين والأنصار ولد له ولد في سفر من أسفار رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا محمد بن أبي بكر فإن أسماء ولدته بنى الخليفة في حجة الإسلام ثبتت من هذه الأحاديث والفتيا والله أعلم أن غزوهم ومقاتلتهم فيه كان أقل مدة من أن يتفرغوا للنساء والأولاد (قال الشيخ نافع) رحمه الله تعالى : الحجة في هذا مثل الحجة في السألة قبل في النساء وأهل التمة يرضخ للعلمان ولا يسهم لهم ولا يسهم للنساء ويرضخ قال أبو حنيفة في رجل من المشركين يسلم ثم يلقى بمسكن المسلمين في دار الحرب أنه لا يضرب له بسهم إلا أن يلقى المسلمون قتلاً فيقاتل معهم وقال الأوزاعي من أسلم في دار الشرك ثم رجع إلى الله وإلى أهل الإسلام قبل أن يقتسموا غنائمهم فعق على المسلمين إسماعيل وقال أبو يوسف فسكن في قول الأوزاعي ألا ترى أنه أتى في جيش من المسلمين دخل في دار الحرب مدداً للجيش الذي فيها أنهم لا يشركون في الغنائم وقال في هذا أشركه وإنما أسلم بعد ما غنموا والجيش المسلمون المدد الذين شدوا ظهورهم وقوا من ضعفهم وكانوا رداء لهم وعونا لا يشركونهم ويشرك الذي

قاتلهم ودفعهم عن الغنيمة بهذه وقوته حتى أعان الله عليه فلما رأى ذلك أسلم فأخذ نصيبه . سبحان الله ما أشد هذا الحكم والقول وما تعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا أحدا من السلف أنه أسهب مثل هذا وبما أن رهطا أسدوا من بني قريظة فحقنوا دماءهم وأموالهم ولم يلبثوا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه أسهب لأحد منهم في الغنيمة (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى معلوم هند غير واحد عن يحيى بن سعيد القطن عن شعبة بن الحجاج عن قيس عنه قال إنما الغنيمة لمن شهد الواقعة أخبرنا الثقة من أصحابنا عن يحيى بن سعيد القطن عن شعبة بن الحجاج عن قيس ابن مسلم عن طارق بن شهاب أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قال إنما الغنيمة لمن شهد الواقعة (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى وبهذا نقول وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم فيه شيء ثبت ما روى عن أبي بكر وعمر لا يحضرنى حفظه فمن شهد قتالا ثم أسلم فخرج من دار الحرب أو كان مع المسلمين مشركا فأسلم أو عبدا فأعتق وجاء من حيث جاء شرك في الغنيمة ومن لم يأت حق تقضي الحرب وإن لم تحرز الغنائم لم يشرك في شيء من الغنيمة لأن الغنيمة إنما كانت لمن حضر القتال ولو جاز أن يشرك في الغنيمة من لم يحضر القتال ويكون ردء لأهل القتال غازيا معهم جاز أن يسهم لمن قارب بلاد العدو من المسلمين الذين هم يجمعون على القوت لمن دخل بلاد الحرب من المسلمين قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في التاجر يكون في أرض الحرب وهو مسلم ويكون فيها الرجل من أهل الحرب قد أسلم فلاحقان جميعا بالمسلمين بعد ما يهيبون الغنيمة أنه لا يسهم لها إذ لم يلق المسلمون قتالا بعد لحاقها وقال الأوزاعي يسهم لها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى وكيف يسهم لمذين ولا يسهم للجند الذين هم ردء لهم ومعونة؟ ما أشد اختلاف هذا القول؟! وعلم الله أنه لم يلبثنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من السلف أنه أسهم لهؤلاء وليسوا عندنا بمن يسهم لهم (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى في التاجر المسلم والحربي يسلم في بلاد الحرب يلتقيان بالمسلمين لا يسهم لواحد منهما إلا أن يلتقي مع المسلمين قتالا فيشتركان فيما غنم المسلمون وهذا مثل قولنا الأول وكان ينبغي لأبي حنيفة إذا قال هذا أن يقوله في المدد فقد قال في المدد خلافة فزعم أن المدد يشركون الجيش ما لم يخرج بالغنيمة من بلاد الحرب فإن قال على أو تلك عتاء لم يكن على هذين فقد ينبعثون من أقصى بلاد الإسلام بعد الواقعة بساعة ولا يجعل لهم شيئا فلو جعل لهم ذلك بالعتاء جعله ما لم تقسم الغنيمة ولو جعله بشهود الواقعة كما جعله في الأولين لم يجعله إلا بشهود الواقعة فهذا قول متناقض . قال أبو حنيفة في الرجل يقتل الرجل ويأخذ سلبه لا ينبي للامام أن ينقله إليه لأنه صار من الغنيمة قال الأوزاعي مضت السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم من قتل عاجا فله سلبه وعملت به أئمة المسلمين بعده إلى اليوم وقال أبو يوسف حدثنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم أنه قال إذا نزل الإمام أصحابه فقال من قتل قتالا فله سلبه فهو مستقيم جائز وهذا النقل وأما إن لم ينقل الإمام شيئا من هذا فلا ينقل أحد دون أحد والغنيمة كلها بين جميع الجند على ما وقعت عليه المقاسم وهذا أوضح وأبين من أن يشك فيه أحد من أهل العلم (قال الشيخ ابن) القول فيها ما قال الأوزاعي وأقول قوله . أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرو بن كثير بن أنفلس عن أبي محمد مولى أبي قتادة عن أبي قتادة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال يوم حنين « من قتل قتالا فله عليه بيعة فله سلبه » (قال الشيخ ابن) رحمه الله : وهذا حديث ثابت صحيح لا يخالف له علمته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وفيه دلالة على أن رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما قاله بعد تقضي الحرب لأنه وجد سلب قتيل أبي قتادة في يدي رجل فأخرجه من يديه وهذا يدل على خلاف قول أبي حنيفة لأن الحديث يدل على أن النبي صلى الله عليه وسلم لم يقل هذا قبل الحرب إنما قاله بعد تقضي الحرب (قال الشيخ ابن) رحمه الله : فالسلب لمن قتل مقبلا في الحرب مبارزا أو غير

مبارز قاله الإمام أو لم يقله وهذا حكيم عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وحكم من سبه بعده قد قاله رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم بئر معونة وقد قاله من بعده من الأئمة . أخبرنا سفيان بن عيينة عن الأسود بن قيس عن رجل من قومه يسمى بشر بن علقمة قال بادرنا رجلا يوم القادسية فبلغ سبه اثني عشر ألفاً ففعلني سعد وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في الرجل يأخذ العلف فيفضل معه شيء بعد ما يخرج إلى بلاد الإسلام فإن كانت الغنيمة لم تقسم أعاده فيها وإن كانت قد قسمت باعه فصدق بشعنه وقال الأوزاعي كان المسلمون يخرجون من أرض الحرب بفضل العلف والطعام إلى دار الإسلام ويقدمون به على أهلهم وبالقيد ويهدى بعض إلى بعض لا ينكروه إمام ولا يبعيه عالم وإن كان أحد منهم باع شيئاً منه قبل أن تقسم الغنائم ألقي ثمنه في الغنيمة وإن باعه بعد القسمة يصدق به عن ذلك الجيش . وقال أبو يوسف أبا عمرو ما أشد اختلاف قولك تشدد فيما احتاج المسلمون إليه في دار الحرب من السلاح والدواب والثياب إذا كان من الغنيمة ونهى عن السلاح إلا في معمة القتال وترخص في أن يخرج بالطعام والعلف من الغنيمة إلى دار الإسلام ثم يهديه إلى صاحبه هذا يختلف فكيف ضاق الأول مع حاجة المسلمين إليه واتسع هذا لهم وهم في يوتهم والقليل من هذا والكثير مكروه ينهى عنه أشد النهي ؟ بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا يخلج لى من فيشك ولا هذه - وأخذ وبرة من سنام بعير - إلا الخس والخس مردود فيكم فأدوا الخيط والخيط فإن العلول عار وشار على أهله يوم القيامة » فقام إليه رجل بكبة من شعر فقال هب هذا إلى أخط برذعة بعير لى أدبر فقال أما نصيب منه فهو لك فقال إذا بلغت هذا فلا حاجة لى فيها وقد بلغنا نحو من هذا من الآثار والسنة المحفوظة المعروفة وكيف يرخص أبو عمرو في الطعام والعلف ينتفع به (قال الشيخ) رحمه الله تعالى : أما قول أبى يوسف يضيق أبو عمرو في السلاح ويوسع في الطعام فإن أبا عمرو لم يأخذ الفرق بين السلاح والطعام من رأيه فيما نرى والله تعالى أعلم . إنما أخذه من السنة وما لا اختلاف فيه من جواز الطعام في بلاد العدو أن يأكله غنيا كان أو فقيراً وليس لأحد قدر على سلاح وكراع غنى عنه أن يركب ولا يتسلح السلاح وبكل هذين مضت السنة وعليه الإجماع فإن الذى قال الأوزاعي أن يتصرف بفضل الطعام للقياس إذا كان يأخذ الطعام في بلاد العدو فيكون له دون غيره من الجيش ففضل منه شيء إنما فضل من شيء قد كان له دون غيره والله أعلم . ولو لم يحز له أن يحبس ذلك بعد خروجه من بلاد العدو لم يخرج منه إلا أداؤه إلى الغنم لأنه لا جيش كلهم ولأهل الخس لا يخرج منه التصديق به لأنه تصديق بمال غيره فإن قال لأجد أهل الجيش ووجد أمير الجيش أو الخليفة أداه إلى أبيهما شاء . وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في الرجل يقع على الجارية من الغنيمة أنه يدرأ عنه الحد ويؤخذ منه العقر والجارية وولدها من الغنيمة ولا يثبت نسب الولد . وقال الأوزاعي وكان من سلف من علمائنا يقولون عليه أدنى الحدين مائة جلدة ومهر قيمة عدل وباحقونها وولدها به مسكانه الذى له فيها من الترك . قال أبو يوسف رحمه الله تعالى إن كان له فيها نصيب على ما قال الأوزاعي فلا حد عليه وفيها العقر . بلغنا عن عبد الله بن عمر في جارية بين اثنين وطئها أحدهما أنه قال لأحد عليه وعليه العقر . أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن حماد عن إبراهيم عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أنه قال « ادروا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن الإمام أن يخطيء في العفو خير من أن يخطيء في العقوبة فإذا وجدتم أسلم مخرجاً فأدروا عنه الحد » قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : وبلغنا نحو من ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن كان هذا الرجل زانيا فعليه الرجم إن كان محصناً والجلد إن كان غير محصن ولا يلحق الولد به لما جاء عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الولد للفرش وللعاهر الحجر والعاهر

الزاني ولا يثبت نسب الزاني أبداً ولا يكون عليه مهر وهو زان أرايت رجلاً ذى بامرأة وشهدت عليه الشهود بذلك وامضى عليه الإمام الحد أكون عليه مهر وهل يثبت ونسب الولد منه ؟ وقد بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه رجم غير واحد وعن أبي بكر وعمر رضى الله تعالى عنهما والسلف من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنهم أقاموا الحدود على الزناة ولم يبلغنا عن أحد منهم أنه قضى مع ذلك بهر ولا أثبت منه نسب الولد حدثنا أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن حماد عن إبراهيم أنه قال لا يجتمع الحد والنسب والصدق در الحد وبلغنا عن عمر وعلى رضى الله تعالى عنهما في غير حديث في المرأة يؤتى بها وقد فجرت فتقول جئت فأعطاني وتقول الأخرى عطشت فسقاني كل واحدة منها تقول هذا وإن كان هذا الذى وطئ الجارية له نصيب فيها فذلك أحرى أن يدرا عنه الحد أرايت الذى وطئ الجارية له فيها نصيب لو أعتق جميع السبي أكان يجوز عتقه فيهم ولا يكون للمسلمين عليهم سبيل فإن كان عتقه يجوز في جماعهم فقد أخطأ السنة حيث جعل غنيمة المسلمين مولى لرجل واحد (قال الشيخان) رحمه الله تعالى وما علمت أن أبا يوسف احتج بحرف من هذا إلا عليه زعم أن الرجل إذا وقع بالجارية من السبي لا يثبت للولد نسب ولا يؤخذ منه مهر لأنه زنا ويدرا عنه الحد ويحتج بأن ابن عمر قال في رجل وقع على جارية له فيها نصيب يدرا عنه الحد وعليه العقر فإن زعم أن الواقع على الجارية له فيها شرك فإن ابن عمر قال في الرجل يقع على الجارية بينه وبين آخر عليه العقر ويدرا عنه الحد ونحن وهو نالحق الولد به فلو قاس أبو حنيفة رحمه الله تعالى الواقع على الجارية من الجيش على الواقع على الجارية بينه وبين آخر لحق النسب وجعل عليه المهر ودرا عنه الحد وإن جعله زانيا كما قال لزمه أن يحده إن كان ثيبا حد الزنا بالرجم وحده حد البكر إن كان بكرا فجعله زانيا غير زان وقاساً على شيء وخالف بينها وبين ما قاسها عليه والأوزاعي ذهب في أدنى الحدين إلى شيء . روى عن عمر ابن الخطاب رضى الله تعالى عنه في مولاة لحاطب زنت فاستهلت بالزنا فرأى أنها تحمله وهى ثيب فضرها مائة وهى ثيب وما احتج به من أن الرجل من الجيش لو أعتق لم يجز عتقه حجة عليه وهو أيضاً لا يقول في عتق الرجل من الجيش قولاً مستقيماً فزعم أن الجيش إذا أحرزوا الغنيمة فأعتق رجل من الجيش لم يجز عتقه وإن كان له فيهم شرك لأنه استهلاك ويقول فإن قسموا بين أهل كل راية فأعتق رجل من أهل الراية جاز العتق لأنه شرك في فعله مرة شريكاً يجوز عتقه وأخرى شريكاً لا يجوز عتقه .

في المرأة تسبى ثم يسبى زوجها

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في المرأة إذا سببت ثم سبى زوجها بعدها يوم وهما في دار الحرب أنهما على النكاح وقال الأوزاعي ما كانا في المقاسم فهما على النكاح وإن اشتراهما رجل فشاء أن يجمع بينهما جمع وإن شاء فرق بينهما وأخذها لنفسه أو زوجها غيرها بعد ما سببتا بحضة على ذلك مضى المسلمون ونزل به القرآن وقال أبو يوسف إنما بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأصحابه أنهم أصابوا سبايا وأزواجهن في دار الحرب وأحرزوهن دون أزواجهن فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا توطأ الحبايى من النوى حتى يضعن وغير الحبايى حتى يستبرأن بحضة حضة » وأما المرأة سببت وهى وزوجها وصارا مملوكين قبل أن تخرج الغنيمة إلى دار الإسلام فهما على النكاح وكيف يجمع المولى بينهما إن شاء في قول الأوزاعي على ذلك النكاح فهو إذا كان صحيحاً فلا يستطيع أن يزوجه أحداً غيره ولا يطانها هو وإن كان النكاح قد انتقض فليس يستطيع

أن يجمع بينهما إلا بنكاح مستقبل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : سبي رسول الله صلى الله عليه وسلم سبي أوطاس
وبني المصطلق وأسرى من رجال هؤلاء وهؤلاء وقسم السبي وأمر أن لا توطأ حامل حتى تضع ولا حائل حتى تحيض
ولم يسأل عن ذات زوج ولا غيرها ولا هل سبي زوج مع امرأته ولا غيره وقال وإذا استؤميت بعد الحرب
فاستبرئت أرحامهن بحضة في هذا دلالة على أن في تصبيرهن إماماً بعد الحرب قطعاً للعصمة بينهن وبين أزواجهن
وليست العصمة بينهن وبين أزواجهن بأكثر من استبراء بعد حربتين (قال الشافعي) وأبو يوسف قد خالف
الحبر والعقول أرايت لو قال قائل بل انتظر بالقي سبيت أن يغلو رحمها فإن جاء زوجها مسلماً وأسلمت ولم يسب
معهما كانا على النكاح وإلا حلت ولا انتظر بالقي سبي معها زوجها إلا الاستبراء ثم أصيها لأن زوجها قد أرق
بعد الحرب فحال حكمه كما حال حكمها أما كان أولى أن يقبل قوله لو جاز أن يفرق بينهما من أبي يوسف . قال
أبو حنيفة رحمه الله تعالى وإن سبي أحدهما فأخرج إلى دار الإسلام ثم أخرج الآخر بعده فلا نكاح بينهما وقال
الأوزاعي إن أدركها زوجها في العدة وقد استردها زوجها وهي في عدتها جمع بينهما فإنه كان قد قدم على النبي
صلى الله عليه وسلم من المهاجرين نسوة ثم أنبئهم أزواجهن قبل أن تمضي العدة فردهن رسول الله صلى الله عليه وسلم
إليهم قال أبو يوسف قوله الأوزاعي هذا ينقض قوله الأول زعم في القول الأول إن شاء ردها إلى زوجها وإن
شاء زوجها غيره وإن شاء وطئها وهي في دار الحرب بعد . وزعم أنهم إذا خرجوا إلى دار الإسلام فهي مردودة
على زوجها وروى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه فعل ذلك فكيف استحل أن يخالف رسول الله صلى الله
عليه وسلم وإذا وقع السباء وأخرج بهن إلى دار الإسلام فقد انقطعت العصمة أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم
الناس في السبابة أن لا توطأ الحبالى حتى يضعن والحبالى حتى يستبرأن بحضة ولو كان عليهن عدة كان أزواجهن
أحق بهن فيها إن جاءوا ولم يأمر بوطئهن في عدة والعدة أكثر من ذلك واسكن لیس عليهن عدة ولاحق لأزواجهن
فيهن إلا أن المسلمين يستبرأونهم كما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وهذا بين واضح ليس فيه اختلاف
(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وهذه داخلة في جواب المسألة قبلها . وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في العبد المسلم
يأبى إلى دار الحرب فأصابه المسلمون فأدركه سيده في الغنيمة بعد القسعة أو قبلها أنه يأخذه بغير قيمة وإن كان
المشركون أسروه فأصابه سيده قبل القسعة أخذه بغير شيء وإن أصابه بعد النسمة أخذه بالقيمة وقال الأوزاعي إن
كان أبى منهم وهو مسلم استتيب فإن رجع إلى الإسلام رده إلى سيده وإن أبى قتل وإن أبى وهو كافر خرج من
سيده ما كان يملكه وأمره إلى الإمام إن شاء قتله وإن شاء صلبه ولو كان أخذ أسيراً لم يحل قتله ورد على صاحبه
بالقيمة إن شاء . وقال أبو يوسف لم يرجع هذا العبد عن الإسلام في شيء من الوجوه ولم تكن المسألة على ذلك وإنما
كان وجه المسألة أن يحوز المشركون العبد إليهم كما يحوزون العبد الذي اشتروه وأما قوله في الصلب فلم تمس بهذا
سنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا عن أحد من أصحابه فيما نعلم ولم يلقنا ذلك في مثل هذا وإنما الصلب في قطع
الطريق إذا قتل وأخذ المال . قال حدثنا الحسن بن عازرة عن الحسن بن عتيبة عن معمر عن ابن عباس عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم في عبد وبغير أحرزهما العدو ثم ظفر بهما فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لصاحبهما « إن
أصبتكما قبل القسعة فهما لك » قال عبيد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر في عبد أحرزه العدو فظفر به المسلمون
فرده على صاحبه . قال وحدثنا الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمر عن رسول الله صلى الله
عليه وسلم المسلمون يد على من سواهم تتكافأ دماؤهم ويسمى بذمتهم أدناهم ويعقد عليهم وأولهم ويرد عليهم لقطاءهم »

قال أبو يوسف فهذا عدنا على العبد الآبق وشبهه وقوله ويرد متسريهم على قاعدتهم فهذا عندنا في الجلبش إذا غنمت السرية رد الجلبش على الفقراء القعد فيهم بهذا الحديث وقال أبو يوسف الذي يأسره العدو وقد أحرزوه وملكوه فإذا أصابه المسلمون فالقول فيه ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم وإذا أبقي إليهم فهذا عما لا يجوز ألا ترى أن أئمة المسلمين لو حاربوا المسلمين وهم على الإسلام بالعدو قتلوا وهم مقرون بالإسلام فظهر المسلمون عليهم فأخذوهم أنهم يردون إلى مواليهم فأما الصلب فليس يدخل فيما هنا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فرق أبو حنيفة بين العبد إن أبقي إلى العدو والعبد يعرزه العدو ولا فرق بينهما إذا ظفر بهما وحالهم قبل يقسمان وحالهم بعد القسمة سواء وإن كان للسيد أن يأخذهما قبل القسم أخذهما بعده وقد قال هذا بعض أهل العلم وإن لم يكن له أخذ أحدهما إلا يشتم لم يكن له أن يأخذ الآخر إلا يشتم . قال أبو حنيفة إذا كان السبي رجلا ونساء وأخرجوا إلى دار الإسلام فإني أكره أن يباعوا من أهل الحرب فيتموا قال الأوزاعي كان المسلمون لا يرون بيع السبابة بأشياء وكانوا يكرهون بيع الرجال إلا أن يفادي بهم أسارى المسلمين وقال أبو يوسف لا ينبغي أن يباع منهم رجل ولا صبي ولا امرأة لأنهم قد خرجوا إلى دار الإسلام فأكره أن يردوا إلى دار الحرب ألا ترى أنه لو مات من الصبيان صبي ليس معه أبواه ولا أحدهما صليت عليه لأنه في أيدي المسلمين وفي دارهم وأما الرجال والنساء فقد ماروا قتيلا للمسلمين فأكره أن يردوا إلى دار الحرب أرأيت تاجرًا مسلمًا أراد أن يدخل دار الحرب برفيق للمسلمين كفار أو رقيق من رقيق أهل الذمة رجلا ونساء أكنت تدعه وذلك ؟ ألا ترى أن هذا عما يشكرون وتممر بلادهم ألا ترى أني لا أنكر تاجرًا يدخل إليهم بشيء من السلاح والحديد وشيء من الكراع مما يتقون به في القتال ألا ترى أن هؤلاء قد صاروا مع المسلمين ولهم في ملكهم ولا ينبغي أن يفتنوا ولا يصنع بهم ما يقرب إلى إتيان الفتنة وأما مفاداة المسلم بهم فلا بأس بذلك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا سبي المسلمون رجلا ونساء وصبيانهم معهم فلا بأس أن يباعوا من أهل الحرب ولا بأس في الرجال البالغين بأن يمن عليهم أو يفادي بهم ويؤخذ منهم على أن يخلوا والذي قال أبو يوسف من هذا خلاف أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم في أسارى يوم بدر فقتل بعضهم وأخذ الفدية من بعضهم ومن على بعض ثم أسر بعدهم بدهر ثمانية بن أثال فمن عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو مشرك ثم أسلم بعد ومن على غير واحد من رجال المشركين وهب الزبير^(١) بن باطل ثابت ابن قيس بن شماس ليمن عليه فأسأله الزبير أن يقتله وأخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم سبي بني قريظة فيهم النساء والولدان فبعت بثلاث إلى نجد وثلاث إلى تهامة وثالث قبل الشام فبيعوا في كل موضع من المشركين وفدى رسول الله صلى الله عليه وسلم رجلا برجلين . أخبرنا سفيان بن عيينة وعبد الوهاب الثقفي عن أيوب عن أبي قلابة عن أبي الهيثم عن عمران بن حصين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فدى رجلا برجلين (قال الشافعي) فأما الصبيان إذا صاروا إلينا ليس مع واحد منهم أحد والديه فلا نبيعه منهم ولا يفادي بهم لأن حكمهم حكم آبائهم ما كانوا معهم فإذا تحولوا إلينا ولا والد مع أحد منهم فإن حكمه حكم ماله وأما قول أبي يوسف بقى بهم أهل الحرب فقد عمن الله عليهم بالإسلام ويدعون إليه فيمن على غيرهم بهم وهذا مما بخل لنا أرأيت صلة أهل الحرب بالمال وإطعامهم الطعام أليس بأقوى لهم في كثير من الحالات من بيع عبد أو عبيدين منهم وقد أذن رسول الله صلى الله عليه وسلم لأساء بنت أبي بكر فقالت إن أمي أتتني وهي راغبة في عهد قريش فأفصلها ؟ قال نعم وأذن رسول الله صلى الله عليه

(١) أي وهب النبي الزبير بن باطل ثابت ليمن عليه جزاء يد عنده فأسأله الزبير ثابتًا أن يقتله اه كتبته . صححه .

وسلم لعمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فكساها ثوبا فلبسها وقال الله عز وجل « ويطعمون الطعام على حبه مسكينا ويتما وأسيرا » مع ما وصفت من بيع النبي صلى الله عليه وسلم من المشركين سبي بنى قريظة فأما السكران والسلاح فلا أعلم أحدا رخص في بيعهما وهو لا يجوز أن يبيعهما . وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا أصاب المسلمون أسرى فأخرجوهم إلى دار الإسلام رجلا ونساء وصبياناً وصاروا في الغنيمة فقال رجل من المسلمين أو اثنان قد كننا آمنهم قبل أن يؤخذوا أنهم لا يصدقون على ذلك لأنهم أخبروا عن فعل أنفسهم وقال الأوزاعي هم مصدقون على ذلك وأمانهم جائز على جميع المسلمين لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « يعقد على المسلمين أديانهم » ولم يقل إن جاء على ذلك بيينة وإلا فلا أمان لهم قال أبو يوسف لحديث رسول الله صلى الله عليه وسلم معان ووجوه لا يبصرها إلا من أعانها الله تعالى عليها وهذا من ذلك إنما معنى الحديث عندنا يعقد على المسلمين أولهم ويسمى بذمتهم أديانهم القوم يغزون قوما فيلتقون فيؤمن من رجل من المسلمين المشركين أو يصلحهم على أن يكونوا ذمة فهذا جائز على المسلمين كما أمنت زينب بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم زوجها أبا العاص وأجاز ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم فأما غنيمة أحرزها المسلمون فقال رجل منهم قد كنت أمنتهم قبل الغنيمة فإنه لا يصدق ولا يقبل قوله أرايت إن كان إذا غزا فاسقا غير مأثور على قوله أرايت إن كانت امرأة فقاتت ذلك تصدق أرايت إن قال ذلك عبد أوصى أرايت إن قال ذلك رجل من أهل الذمة استعان به المسلمون في حربهم له فيهم أقباء أصدق أو كان مسلما له فيهم قربات أصدق فليس يصدق واحد من هؤلاء . وهل جاء الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال يعقد لهم أديانهم في مثل هذا مفسرا هكذا قد جاء الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم مخالفا لهذا عن الثقة ادعى رجل وهو في أسارى بدر أنه كان مسلما فلم يقبل ذلك منه رسول الله صلى الله عليه وسلم وجرى عليه الفداء وأخذ ما كان معه في الغنيمة ولم يحسب له من الفداء وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « الله أعلم بذلك أما ما ظهر من أمارك فكان علينا » (قال الشيخ زبي) رحمه الله تعالى حالهم قبل أن يملكهم المسلمون مخالفة حالهم بعد ما يملكونهم فإذا قال رجل مسلم أو امرأة قد أمنتهم قبل أن يصيروا في أيدي المسلمين فإنما هي شهادة تخرجهم من أيدي الكفار ولا تقبل شهادة الرجل على فعل نفسه ولكن إن قام شاهدان فشهدا أن رجلا أو امرأة من المسلمين آمنهم قبل أن يصيروا أسرى فهم آمنون أحرار وإذا أبطلنا شهادة الذي آمنهم فحقه منهم باطل لا يكون له أن يملكه وقد زعم أن لملكه له عليه . والله تعالى أعلم .

حال المسلمين يقاتلون العدو وفيهم أطفالهم

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا حصر المسلمون عدوهم فقام العدو على سورتهم معهم أطفال المسلمين يتربسون بهم قال يرمونهم بالنبل والمتجنيق يعمدون بذلك أهل الحرب ولا يعمدون بذلك أطفال المسلمين قال الأوزاعي يكف المسلمون عن رميهم فإن برز أحد منهم رموه فإن الله عز وجل يقول « ولولا رجال مؤمنون ونساء مؤمنات » حتى فرغ من الآية فكيف يرمى المسلمون من لا يرونه من المشركين قال أبو يوسف رحمه الله تعالى تأول الأوزاعي هذه الآية في غير ولو كان يحرم رمي المشركين وقتلهم إذا كان معهم أطفال المسلمين لحرم ذلك أيضا منهم إذا كان معهم أطفالهم ونسأؤهم فقد نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء والأطفال والصبيان وقد حاصر رسول الله صلى الله عليه وسلم أهل الطائف وأهل خيبر وقريظة والنضير وأجلب المسلمون عليهم فبما بلغنا أشد ما قدروا عليه وبلغنا أنه نصب على أهل الطائف المتجنيق فلو كان يجب على المسلمين السكف عن المشركين إذا كان في ميدانهم الأطفال لنهى رسول الله صلى الله عليه وسلم

عن قتلهم لم يقاتلوا لأن مدائنهم وحصونهم لا تخلو من الأطفال والنساء والشيخ الكبير الفاني والصغير والأسير والتاجر وهذا من أمر الطائف وغيرها محفوظ مشهور من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم وسيرته ، ثم لم يزل المسلمون والسلف الصالح من أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم في حصون الأعاجم قبلنا على ذلك لم يبالغوا عن أحد منهم أنه كلف عن حصن برمي ولا غيره من القوة لئلا يمتنع النساء والصبيان ولئلا يكون من لا يخل قتل لمن ظهر منهم (قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى أما ما احتج به من قتل المشركين وفيهم الأطفال والنساء والراهبان ومن نبى عن قتلهم فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم أغار على بني المصطلق غار بن في نعمهم وسئل عن أهل الدار يبيتون فيصاب من نسائهم وذريتهم فقال هم منهم يعنى صلى الله عليه وسلم أن الدار مباحة لأنها دار شرك وقاتل المشركين مباح ، وإنما يحرم الدم بالإيمان كان المؤمن في دار حرب أو دار إسلام وقد جعل الله تعالى فيه إذا قتل الكفارة وتمتع الدار من الغارة إذا كانت دار إسلام أو دار أمان بعقد يعقد عقده المسلمون لا يكون لأحد أن يغير عليها وله أن يقصد قصد من حل دمه بغير غارة على الدار فلما كان الأطفال والنساء وإن نهى عن قتلهم لا يمنعى الدماء بإسلامهم ولا إسلام آبائهم ولا يمنعى الدماء بأن الدار ممنوعة استدللنا على أن النبي صلى الله عليه وسلم إنما نهى عن قصد قتلهم بأعيانهم إذا عرف مكانهم فإن قال قائل ما دل على ذلك ؟ قيل فإن غارته وأمره بالغارة ومن أغار لم يمتنع من أن يصيب وقوله هم منهم يعنى أن لا كفارة فيهم أى أنهم لم يحرزوا بالإسلام ولا الدار ولا يختلف المسلمون فيما علمته أن من أصابهم في الغارة فلا كفارة عليه فأما المسلم فغرام الدم حيث كان ومن أصابه إثم بإصابته إن عمدته وعليه القود إن عرفه فعمد إلى إصابته والكفارة إن لم يعرفه فأصابه وسبب تحريم دم المسلم غير تحريم دم الكافر الصغير والمرأة لأنهما منعا من القتل بما شاء الله والذي نراه والله تعالى أعلم منعا له أن يتخول قصيرا رقيقين ومصيرهما رقيقين أنفع من قتلها لأنه لا نكابة لهما فيقتلان للسكينة لإزقاقهما أمثل من قتلها والذي تأول الأوزاعي يحتدل ما تأوله عليه ويحتدل أن يكون كفه عنهم بما سبق في علمه من أنه أسلم منهم طائفة طائعين والذي قال الأوزاعي أحب إلينا إذا لم يكن بنا ضرورة إلى قتال أهل الحصن وإذا كنا في سعة من أن لا نقاتل أهل حصن غيره وإن لم يكن فيهم مسلمون كان تركهم إذا كان فيهم المسلمون أوسع وأقرب من السلامة من المأثم في إصابة المسلمين فيهم ولكن لو اضطربنا إلى أن نخافهم على أنفسنا إن كففتنا عن حربهم قاتلناهم ولم نعد قتل مسلم فإن أصابناه كفرنا وما لم تكن هذه الضرورة فترك قتلهم أقرب من السلامة وأحب إلى .

ما جاء في أمان العبد مع مولاه

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا كان العبد يقاتل مع مولاه جاز أمانه وإلا فأمانه باطل وقال الأوزاعي أمانه جائز أجازة عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه ولم ينظر كان يقاتل أم لا وقال أبو يوسف في العبد القول ما قال أبو حنيفة ليس لعبد أمان ولا شهادة في قليل ولا كثير ألا ترى أنه لا يملك نفسه ولا يملك أن يشتري شيئا ولا يملك أن يتزوج فكيف يكون له أمان يجوز على جميع المسلمين وقوله لا يجوز على نفسه أرايت لو كان عبداً كافرا ومولاه مسلم هل يجوز أمانه أرايت إن كان عبداً لأهل الحرب فخرج إلى دار الإسلام بأمان وأسلم ثم أمن أهل الحرب جميعا هل يجوز ذلك ؟ أرايت إن كان عبداً مسلماً ومولاه ذمى فأمن أهل الحرب هل يجوز أمانه ذلك ؟ حدثنا عاصم ابن سليمان عن الفضل بن يزيد قال كنا محاصري حصن قوم فعمد عبد لبعضهم فرمى بهم فيه أمان فأجاز ذلك عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه فهذا عندنا مقاتل على ذلك يقع الحديث وفي النفس من إجازة أمانه إن كان

يقاتل ما فيها لولا هذا الأثر ما كان له عندنا أمان قاتل أو لم يقاتل لأن ترى الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « المسلمون يد على من سواهم تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم » وهو عندنا في الدية إنما هم سواء ودية العبد ليست دية الحر وربما كانت ديته لا تبلغ مائة درهم فهذا الحديث عندنا إنما هو على الأحرار ولا تتكافأ دماؤهم مع دماء الأحرار ولو أن المسلمين سبوا فأمّن صبي منهم بعد ما تكلم بالإسلام وهو في دار الحرب أهل الشرك جاز ذلك على المسلمين فهذا لا يجوز ولا يستقيم (قال الشيخان) رحمه الله تعالى القول ما قال الأوزاعي وهو معنى سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والأثر عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه وما قال أبو يوسف لا يثبت إبطال أمان العبد ولا إجازته رأيت حجة بأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « المسلمون يد واحدة على من سواهم تتكافأ دماؤهم ويسعى بذمتهم أدناهم » ليس العبد من المؤمنين ومن أدنى المؤمنين أو رأيت عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه حين أجاز أمان العبد ولم يسأل يقاتل أو لا يقاتل ليس ذلك دليلا على أنه إنما أجاز على أنه من المؤمنين أو رأيت حجة بأن دمه لا يكفى دمه فإن كان إنما عني أن معنى الحديث أن مكافأة الدم بالدية فالعبد الذي يقاتل هو عنده قد يبلغ هو بديته دية حر إلا عشرة دراهم ويجعله أكثر من دية المرأة فإن كان الأمان يجوز على الحرية والإسلام فالعبد يقاتل خارج من الحرية وإن كان يحوزه على الإسلام فالعبد لا يقاتل داخل في الإسلام وإن كان يحوزه على القتال فهو يحجز أمان المرأة وهى لا تقاتل وأمان الرجل المريض والجبان وهو لا يقاتل وما علمته بذلك يحتج إلا للأوزاعي على نفسه وصاحبه حتى سكت وإن كان يحجز الأمان على الديات انبنى أن لا يحجز أمان المرأة لأن ديتها نصف دية الرجل والعبد لا يقاتل يكون أكثر دية عنده وعندنا من الحرية أضعافا فإن قال هذا للمرأة دية فكذلك فمن العبد للعبد دية فإن أراد مساواتهما بشمن الحر فالعبد يقاتل يسوى خمسين درهما عنده جائز الأمان والعبد لا يقاتل ثمن عشرة آلاف إلا عشرة غير جائز وهو أقرب من دية الحر عن المرأة .

وطء السبايا بالملك

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا كان الإمام قد قال من أصاب شيئا فهو له فأصاب رجل جارية لا يوطؤها ما كان في دار الحرب وقال الأوزاعي له أن يوطأها وهذا حلال من الله عز وجل بأن المسلمين ووطنوا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ما أصابوا من السبايا في غزاة بنى المصطلق قبل أن يقولوا ولا يصلح للامان أن ينقل سرية ما أصابت ولا ينقل سوى ذلك إلا بعد الخس فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم أسوة حسنة كان ينقل في البداية الربع وفي الرجعة الثلث قال أبو يوسف ما أعظم قول الأوزاعي في قوله هذا حلال من الله أدركت مشايخنا من أهل العلم يكرهون في الفتيا أن يقولوا هذا حلال وهذا حرام إلا ما كان في كتاب الله عز وجل بينا بلا تفسير . حدثنا ابن السائب عن ربيع بن خيثم وكان من أفضل التابعين أنه قال إياكم أن يقول الرجل إن الله أحل هذا أو رضى فيقول الله له لم أحل هذا ولم أرضه ويقول إن الله حرم هذا فيقول الله كذبت لم أحرم هذا ولم أنه عنه وحدثنا بعض أصحابنا عن إبراهيم النخعي أنه حدث عن أصحابه أنهم كانوا إذا أقنوا بشيء أو نهوا عنه قالوا هذا مكروه وهذا لا بأس به فأما تقول هذا حلال وهذا حرام فما أعظم هذا قال أبو يوسف وأما ما ذكر الأوزاعي من الوطء فهو مكروه بغير خصلة يكره أن يوطأ في دار الحرب ويكره أن يوطأ من السبي شيئا قبل أن يخرجوه إلى دار الإسلام أخبرنا بعض أشياخنا عن مكحول عن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه أنه نهى أن يوطأ السبي

من النبي في دار الحرب . أخبرنا بعض أصحابنا عن الزهري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نقل سعد ابن معاذ يوم بنى قريظة سيف ابن أبي الحقيق قبل القسمة والخمس وقال أبو يوسف أرايت رجلا أغار وحده فأرق جارية أربخص له في وطنها قبل أن يخرجها إلى دار الإسلام . وبه يجرى هذا ؟ فكذلك الباب الأول . وأما النفل الذي ذكر أنه بعد الخمس فقد نقضه بما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه كان ينفق في البدأة الربع وفي الرجعة الثلث ولم يذكر أن هذا بعد الخمس وصدق وقد بلغنا هذا وليس فيه الخمس فأما النفل قبل الخمس فقد نقل رسول الله صلى الله عليه وسلم غنيمة بدر فيها بلغنا قبل أن تخمس (قال الشيخ تاجي) وإذا قسم الإمام النبي في دار الحرب ودفع إلى رجل في سهمه جارية فاستبرأها فلا بأس أن يطأها وبلاد الحرب لا تحرم الحلال من المروج المنسكحة والمملوكة وقد غزا رسول الله صلى الله عليه وسلم في غزاة اليربوع بامرأة أو امرأتين من نسائه والغزو بالنساء أولا لو كان فيه مكروه بأن يخاف على المسلمات أن يؤذي بهن بلاد الحرب فيسيبن أولى أن يمنع من رجل أضرار جارية في ملكه في بلاد الحرب يلبون عليها فيسترق ولد إن كان في بطنها وليس هذا كما قال أبو يوسف وهو كما قال الأوزاعي قد أصاب المسلمون نساءهم المسلمات ومن كان من سبائهم وما نساؤهم إلا كههم فإذا غزوا أهل قوة بجيش فلا بأس أن يغزوا بالنساء وإن كانت الغارة التي إنما يغير فيها القليل على الكثير فيغنمون . من بلادهم إنما ينالون غرة ويتجنون ركضا كرهت الغزو بالنساء في هذا الحلال وأما ما ذكر أبو يوسف من النفل فإن الخمس في كل ما أوجب عليه المسلمون من صغيره وكبيره بحكم الله إلا السلب للقاتل في الإقبال الذي جعله رسول الله صلى الله عليه وسلم لمن قتل . وأما ما ذكر من أن بدر فيها كانت الأنفال لرسول الله صلى الله عليه وسلم قال الله عز وجل « يسألونك عن الأنفال قل الأنفال لله والرسول » فردها رسول الله صلى الله عليه وسلم على المسلمين ثم نزل عليه منصرفه من بدر « واعلموا أنما غنمتم من شيء فإن لله خمسة وللرسول » فجعل الله له ولرسوله خمس الخمس وجعل رسول الله صلى الله عليه وسلم لمن أوجب الأربعة الأخماس بالحضور للفراس ثلاثة أسهم وللراجل سهم .

بيع السبي في دار الحرب

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أكره أن يبيعهما حتى يخرجها إلى دار الإسلام قال الأوزاعي لم يزل المسلمون يتبايعون السبائيا في أرض الحرب ولم يختلف في ذلك اثنان حتى قتل الوليد قال أبو يوسف ليس يؤخذ في الحكم في الحلال والحرام بمثل هذا أن يقول لم يزل الناس على هذا فأكثر ما لم يزل الناس عليه مما لا يحل ولا ينبغي مما لو فسرت له لك أفرته وأبهرته عليه العامة بما قد نهى عنه رسول الله صلى الله عليه وسلم إنما يؤخذ في هذا بالسنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وعن السلف من أصحابه ومن قوم فقهاء وإذا كان وطؤها مكروها فكذلك بيعها لأنه لم يحزها بعد (قال الشيخ تاجي) قسم رسول الله صلى الله عليه وسلم أموال خير بخير وجميع مالها دار شرك وهم غطفان ودفعها إلى يهود وهم له صلح معاملة بالنصف لأنهم منعوتها بعده صلى الله عليه وسلم وأنفسهم به وقسم سبي بني المصطلق وما حوله دار كفر ووطئ المسلمون ولنا نعم رسول الله صلى الله عليه وسلم قتل من غزاة حتى يقسم السبي فإذا قسم السبي فلا بأس باتباعه وإصابته والاتباع أخف من القسم ولا يحرم في بلاد الحرب بيع رقيق ولا طعام ولا شيء غيره .

الرجل يغتم وحده

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا خرج الرجل والرجلان من المدينة أو من الصر فأعرا في أرض الحرب فما أصابا بها فهو له ولا يخمس قال الأوزاعي إذا خرجا بغير إذن الإمام فإن شاء عاقبهما وحرهما وإن شاء حمس ما أصابا ثم قسمه بينهما وقد كان هرب نفر من أهل المدينة كانوا أسارى في أرض الحرب بطائفة من أموالهم ففعلهم عمر بن عبد العزيز ما خرجوا به بعد الحس وقال أبو يوسف قول الأوزاعي يناقض بعنه بعضا ذكر في أول هذا الكتاب أن من قتل قتيلا فله عليه وأن السنة جاءت بذلك وهو مع الجند والجيش إنما قوى على قتله بهم وهذا الواحد الذي ليس معه جند ولا جيش إنما هو أصا غار يخمس ما أصاب فالأول أخرى أن يخمس وكيف يخمس فيما مع هذا ولم يوجب عليه المسلمون بخيل ولا ركاب وقد قال الله عز وجل في كتابه «وما أفاء الله على رسوله منهم فإما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب» وقال «ما أفاء الله على رسوله من أهل القرى لله وللرسول» فجعل الله في هذه الآية لهؤلاء دون المسلمين وكذلك هذا الذي ذهب وحده حتى أصاب فهو له ليس معه فيه شريك ولا خمس وقد خالف قوله عمر بن عبد العزيز هؤلاء أسرى أرايت قوما من المسلمين خرجوا بغير أمر الإمام فأغاروا في دار الحرب ثم اتفقتوا من أيديهم وخرجوا بفتية فهل يسلم ذلك لهم ؟ أرايت إن خرج قوم من المسلمين يخطبون أو يصيدون أو لعنف أو لحاجة فأسروهم أهل الحرب ثم اتفقتوا من أيديهم بفتية هل تسلم لهم ؟ وإن ظفروا بتلك الفتية قبل أن يأسروهم أهل الحرب هل تسلم لهم ؟ فإن قال به فقد نقض قوله وإن قال لا فقد خالف عمر بن عبد العزيز (قال الشافعي) رحمه الله تعالى بث رسول الله صلى الله عليه وسلم عمرو بن أمية الضمري ورجلا من الأنصار سرية وحدهما ومث عبد الله بن أنيس سرية وحده فإذا سن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الواحد يتسرى وحده وأكثر منه من العدد ليصيب من العدو غرة بالخيالة أو يعطب فيعطب في سبيل الله وحب الله بأن ما أوجف عليه المسلمون فيه الحس وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن أربعة أخماسه للموجفين فسواء قليل الموجفين وكثيرهم لهم أربعة أخماس ما أوجفوا عليه والسلب لمن قتل منهم والحس بعده حيث وضعه الله ولما نكره أن يخرج القليل إلى الكثير بغير إذن الإمام وسبيل ما أوجفوا عليه بغير إذن الإمام كسبيل ما أوجفوا عليه بإذن الإمام ولو زعمنا أن من خرج بغير إذن الإمام كان في معنى السارق زعمنا أن جيوشا لو خرجت بغير إذن الإمام كانت سراقا وأن أهل حصن من المسلمين لو جاءهم العدو فحاربهم بغير إذن الإمام كانوا سراقا وليس هؤلاء بسارق بل هؤلاء المظيعون لله المجاهدون في سبيل الله المؤدبون ما افترض عليهم من التفير والجهاد والتناولون نافلة الخير والفضل فأما ما احتج به من قول الله عز وجل «فما أوجفتم عليه من خيل ولا ركاب» وحكم الله في أن مالا يوجفون عليه بخيل ولا ركاب لرسول الله صلى الله عليه وسلم ومن سمي معه فأنما أولئك قوم قاتلوا بالمدينة في النصير فقاتلهم بين يديهم لا يوجفون بخيل ولا ركاب ولم يكفوا مؤنة ولم يفتنحوا عنوة وإنما صالحوا وكان الحس لرسول الله صلى الله عليه وسلم ومن ذكر معهم والأربعة الأخماس التي تكون لجساعة المسلمين لو أوجفوا الخيل والركاب لرسول الله صلى الله عليه وسلم خالصا بغيره حيث يضع ماله ثم أجمع أئمة المسلمين على أن ما كان لرسول الله صلى الله عليه وسلم من ذلك فهو لجماعة المسلمين لأن أحدا لا يقره بعده عقبه صلى الله عليه وسلم ولو كانت حجة أبي يوسف في الذين دخلوا سارقين أنهما لم يوجفوا بخيل ولا ركاب كان ينبغي أن يقول يخمس ما أصابا وتكون الأربعة الأخماس لها لأنهم

موجبان فإن زعم أحدهما غير موجبين انبى أن يقول هذا الجماعة المسلمين أو الذين رعم أنهم ذكروا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في سورة الحشر فما قال بما تأول ولا بكتاب في الحس فإن الله عز وجل أنبته في كل غيبة نصير من مشرك أوجف عليها أو لم يوجف .

في الرجلين يخرجان من العسكر فيصيبيان جارية فيتبايعانها

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا خرج رجلان متطوعان من عسكر فأصابا جارية والعسكر في دار الحرب فاشتري أحدهما حصه الآخر منه أنه لا يجوز ولا يبطؤها المشتري وقال الأوزاعي ليس لأحد أن يحرم ما أحل الله فإن وطأها إياها ما أحل الله له كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم وبعده وإن المسلمين غدوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وصفيه إلى جانبه فقالوا يا رسول الله هل في بنت حبي من بيع ؟ فقال «إنها قد أصبحت كبتكم» فاستدار المسلمون حتى ولوا ظهورهم وقال أبو يوسف إن خير كانت دار إسلام فظهر عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم وجري عليها حكمه وعاملهم على الأموال فليس بشبهه خير ما يذكر الأوزاعي وما يعنى به وقد نقض قوله في هذين الرجلين قوله الأول حيث زعم في الأول أنهم يعاقبون ويؤخذ ما معهم ثم زعم ههنا أنه جائز في الرجلين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وقد وصفنا أمر خير وغيرها في الوطء في المسائل قبل هذا وليس هذا كما قالوا وهو أن اللذين أصابا الجارية ليست لها الخمس فيها لمن جعله الله له في سورة الأنفال وسورة الحشر ولها أربعة أخماسها فيقاسمهما الإمام بالبيعة والبيع كما يفعل التركاء ثم يكون وطؤها لمن اشتراها بعد استبرائها في بلاد الحرب كان أو غيرها .

إقامة الحدود في دار الحرب

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا غزا الجند أرض الحرب وعليهم أمير فإنه لا يقيم الحدود في عسكره إلا أن يكون إمام مصر والشام والعراق أو ما أشبهه فيقيم الحدود في عسكره وقال الأوزاعي من أمر على جيش وإن لم يكن أمير مصر من الأمصار أقام الحدود في عسكره غير القطع حتى يقبل من الدرب فإذا قتل قطع وقال أبو يوسف ولم يقيم الحدود غير القطع وما لاقطع من بين الحدود إذا خرج من الدرب فقد انقطعت ولايته عنهم لأنه ليس بأمر مصر ولا مدينة إنما كان أمير الجند في غزوهم فلما خرجوا إلى دار الإسلام انقطعت العصمة عنهم . أخبرنا بعض أشياخنا عن مكحول عن زيد بن ثابت أنه قال لاتقام الحدود في دار الحرب مخافة أن يلحق أهلها بالعدو والحدود في هذا كله سواء . حدثنا بعض أشياخنا عن ثور بن يزيد عن حكيم بن عيسى أن عمر كتب إلى عيسى بن سعد الأنصاري وإلى عاله أن لا يقيموا حدا على أحد من المسلمين في أرض الحرب حتى يخرجوا إلى أرض المصالحة وكيف يقيم أمير سرية حداً وليس هو بقاض ولا أمير يجوز حكمه أو رأيت القواد الذين على الخيول أو أمراء الأجناد يقيمون الحدود في دار الإسلام فكذلك هم إذا دخلوا دار الحرب (قال الشافعي) رحمه الله تعالى يقيم أمير الجيش الحدود حيث كان من الأرض إذا ولي ذلك فإن لم يول فعلى الشهود الذين يشهدون على الحد أن يأتمروا بالشهود عليه إلى الإمام وإلى ذلك يبلد الحرب أو يبلد الإسلام ولا فرق بين دار الحرب ودار الإسلام فيها أوجب الله على خالقه من الحدود لأن الله عز وجل يقول «والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما» والزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » وسن رسول الله صلى الله عليه وسلم على الزاني الثيب الرجم وحد الله القاذف ثمانين جلدة لم يستثن من كان في بلاد الإسلام ولا في بلاد الكفر ولم يضع عن أهله شيئاً من فرائضه ولم يبيح لهم شيئاً مما حرم عليهم

ببلاد الكفر ما هو إلا ما قلنا فهو موافق للترجيل والسنة وهو مما يعاقبه المسلمون ويجمعون عليه أن الحلال في دار الإسلام حلال في بلاد الكفر والحرام في بلاد الإسلام حرام في بلاد الكفر فمن أصاب حراما فقد حده الله على ما شاء منه ولا تضرع عنه بلاد الكفر شيئا أو أن يقول قائل إن الحدود بالأمصار وإلى عمال الأمصار فمن أصاب حدا ببادية من بلاد الإسلام فالحد ساقط عنه وهذا مما لم أعلم مسلما يقوله ومن أصاب حدا في المصر ولا والى للمصر يوم يصيب الحد كان للوالى الذى يلى بعد ما أصاب أن يقيم الحد فكذلك عامل الجيش إن ولى الحد أقامه وإن لم يول الحد فأول من يليه يقيمه عليه وكذلك هو في الحكم والقطع ببلاد الحرب وغير القطع سواء فأما قوله بالحق بالشركين فإن الحق به فهو أشق له ومن ترك الحد خوف أن يلحق الحدود ببلاد المشركين تركه في سواحل المسلمين ومسالحيهم التى اتصلت ببلاد الحرب مثل طرسوس والحرب وما أشبههما وما روى عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه منكر غير ثابت وهو يجب أن يحتاج بحديث غير ثابت ويقول حدثنا شيخ ومن هذا الشيخ يقول مكحول عن زيد بن ثابت .

ما عجز الجيش عن حمله من الغنائم

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى وإذا أصاب المسلمون غنائم من متاع أو غنم فمجبزون عن حمله ذبحوا الغنم وحرقوا المتاع وحرقوا لحوم الغنم كراهية أن يتفجع بذلك أهل الشرك وقال الأوزاعي نهى أبو بكر أن تقدر بهيمة إلا لما كاة وأخذ بذلك أئمة المسلمين وجماعتهم حتى إن كان علماءهم ليكرهون للرجل ذبح الشاة والبقرة لبأكل طائفة منها وبدع سائرهما . وبلغنا أنه من قتل نخسلا ذهب ربع أجره ومن عقر جوادا ذهب ربع أجره وقال أبو يوسف قول الله في كتابه أحق أن يتبع قال الله « ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله وليخزي الفاسقين » واللينه فيها بلغنا النخلة وكل ما قطع من شجره وحرق من نخلهم ومتاعهم فهو من العون عليهم والقوة وقال الله عز وجل « وأعدوا لهم ما استطعتم من قوة » وإنما كره المسلمون أن يحرقوا النخل والشجر لأن الصائفة كانت تغزو كل عام فيقتولون بذلك على عدوهم ولو حرقوا ذلك خافوا أن لا تحملهم البلاد والذى في تخريب ذلك من خزي العدو ونكبتهم أنفع للمسلمين وأبلغ ما يتقوى به الجند في القتال حدثنا بعض مشايخنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه حين حاصر الطائف أمر بكرم لبني الأسود ابن مسعود أن يقطع حتى طلب بنو الأسود إلى أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يطلبوا إلى النبي صلى الله عليه وسلم أن يأخذها لنفسه ولا يقطعها فكسف عنها رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال الشيخان) رحمه الله تعالى أما كل ما لا روح فيه للعدو فلا بأس أن يحرقه المسلمون ويخزيه بكل وجه لأنه لا يكون معذبا إنما العذب ما يابأ بالعذب من ذوات الأرواح قد قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم أموال بني النضير وحرقها وقطع من أعناب الطائف وهي آخر غزاة غزاها النبي صلى الله عليه وسلم لقي فيها حربا وأما ذوات الأرواح فإن زعم أنها قياس على ما لا روح فيه فليقل للمسلمين أن يحرقوها كما لحسم أن يحرقوا النخل واليوت فإن زعم أن المسلمين ذبحوا ما يذبح منها فإنه إنما أحل ذبحها للمنفعة أن تكون مأكولة (قال الشيخان) وقد أخبرنا سفيان بن عيينة عن عمرو بن دينار عن صهيب مولى عبد الله بن عمرو بن العاص أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من قتل عصفورا بغير حقها حوسب بها » قيل وما حقها قال « أن يذبحها فأيا كلبها ولا يقطع رأسها فيرمى به » (قال الشيخان) نهى رسول الله صلى الله عليه وسلم عن المصبورة عن أكلها فقد أحل إمامة ذوات الأرواح العيينين أحدهما أن يقتل ما كان فيه ضرر ضرره وما كان فيه النفعة للأكل منه وحرم أن تعذب التى لا تضر لغير نفعة الأكل فإذا ذبحنا غنم المشركين في غير الموضع الذى تصل فيه إلى أكل لحمها

فيه فم، قتل لغير منفعة وهم يتقون بالحمى وجلودها فلم تشك وأن يتقوى بها المشركون حين ذبحناها وإنا أراد أن يذبحها قطعاً لقوتهم فإن قال في ذبحها قطع لا منفعة لهم فيها في الحياة قيل قد تنقطع المنفعة عنهم بأبائهم لو ذبحناهم وشيوخهم والرهبان لو ذبحناهم فليس كل ما تنقطع المنفعة وبلغ غيظهم حل لنا ما حل لنا منه فعلماء ولاحرم علينا تركناه وما شككنا فيه أنه يحل أو يحرم تركناه وإذا كان يحل لنا لو أطعناهم من طمعنا فليس يحرم علينا لو تركنا أشياء لهم إذا لم نقدر على حملها كما ليس يحرم علينا أن نترك مساكنتهم أو نخيلهم لانحرقها فإذا كان مباحا أن نترك هذا لهم وكنا نمنعهم أن نقتل ذا لروح المأكول إلا بالمنفعة بالأكل كان لأولى بنا أن نتركه إذا كان ذبحه لغير منفعة.

قطع أشجار العدو

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : لا بأس بقطع شجر المشركين ونخيلهم وتحريق ذلك لأن الله عز وجل يقول « ما قطعتم من لينة أو تركتموها قائمة على أصولها فبإذن الله » وقال الأوزاعي أبو بكر يتأول هذه الآية وقد نهى عن ذلك وعمل به أئمة السابيين وقال أبو يوسف أخبرنا الثقة من أصحابنا عن اصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنهم كانوا وهم محاصرو بني قريظة إذا غلبوا على دار من دورهم أحرقوها فكان بنو قريظة ينجرون فينقضونها وبأخذون حجارتها ليردها بها المسلمين وقطع المسلمون نخلا من نخيلهم فأئزله الله عز وجل « يخربون بأيديهم وأيدي المؤمنين » وأنزل الله عز وجل « ما قطعتم من لينة أو تركتموها » قال وأخبرنا محمد بن إسحق عن عن يزيد بن عبد الله بن قسيط قال لما بعث أبو بكر خالد بن الوليد إلى طليحة وبني تميم قال أي واد دار غشيتها فأمسك عنها إن سمعت أذاناً حتى تسألهم ما يريدون وما ينعمون وأي دار غشيتها فم سمع منها أذاناً فشن عليهم الغارة واقتل وحرق ولا نرى أن أبا بكر نهى عن ذلك بالشام إلا لعلمه بأن المسلمين سيظهرون عليها ويبقى ذلك لهم فمنه عنه لذلك فيما نرى لا أن تخريب ذلك وتحريقه لا يحل والسكن من مثل هذا توجيه . حدثنا بعض أشياخنا عن عباد بن نسي عن عبد الرحمن بن غنم أنه قيل لماذ بن جبل إن الروم بأخذون محاصر من خيلنا فيستلقونها ويقاثلون عليها أفنمقر محاصر من خيلنا ؟ قال ليسوا بأهل أن ينقصوا منكم إنما هم غدا رقصم وأهل ذمتكم . قال أبو يوسف رحمه الله تعالى إنما السكراهية عندنا لأنهم كانوا لا يشكون في الظفر عليهم وأن الأمر في أيديهم لما راوا من الفتح فأما إذا اشتدت شوكتهم وامتنعوا فإننا نأمر بحسير الخيل أن يذبح ثم يحرق لحمه بالمار حتى لا ينفذون به ولا يتقون منه بشيء وأكره أن نعذبه أو نقره لأن ذلك مثله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : يقطع النخل ويحرق وكل ما لا روح فيه كالسالة قبلها ولعل أمر أبي بكر بأن يكفوا عن أن يقطعوا شجرا منمرا إنما هو لأنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يخبر أن بلاد الشام تفتح على المسلمين فلما كان مباحا له أن يقطع ويترك اختار الترك نظرا للمسلمين وقد قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم بني النضير فلما أسرع في النخل قيل له قد وعدكم الله فلو استبقيتها لنفسك فكيف القطع استبقا . لا أن القطع محرم فإن قال قائل : قد ترك في بني النضير قيل ثم قطع بالطلائف وهي بعد هذا كله وآخر غزاة اتى فيها قتالا .

باب ما جاء في صلاة الحرس

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : إذا كان الحرس يحرسون دار الإسلام أن يدخلها العدو فكان في الحرس من يكتفي به فالصلاة أحب إلى قال الأوزاعي بلغنا أن حارس الحرس يصبح وقد أوجب^(١) في مالم يمض في هذا المصلي مثل هذا الفضل قال أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا احتاج المسلمون إلى حرس فالحرس أفضل من الصلاة فإذا كان في الحرس من يكفيه ويستغنى به فالصلاة لأنه قد يحرس أيضا وهو في الصلاة حتى لا يفعل عن كثير مما يجب عليه من ذلك فيجمع أجرهما جميعا أفضل . أخبرنا محمد بن إسحق والكلبي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نزل وأديا فقال « من يحرسنا في هذا الوادي الليلة ؟ » فقال رجلان نحن فأبنا رأس الوادي وهما مهاجري وأنصاري فقال أحدهما لصاحبه أي الليل أحب إليك ؟ فاختار أحدهما أوله والآخر آخره فنام أحدهما وقام الحارس يصلي (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى إن كان المصلي وجاء الناحية التي لا يأتي العدو إلا منها وكانت الصلاة لتشغل طرفه ولا سمعه عن رؤية الشخص وسماع الحرس فالصلاة أولى لأنه مصل حارس وزائد أن يتمتع بالصلاة من الناس وإن كانت الصلاة تشغل سمعه وبصره حتى يخاف تضيقه فالحراسة أحب إلى إلا أن يكون الحرس جماعة فيصلي بعضهم دون بعض فالصلاة أعجب إلى إذا بقي من الحرس من يكتفي وإذا كان العدو في غير جهة القبلة فكذلك إذا كانوا جماعة أن يصلي بعضهم أحب إلى لأن ثم من يكفيه وإن كان وحده والعدو في غير جهة القبلة فالحراسة أحب إلى من الصلاة تمنعه من الحراسة .

خراج الأرض

وسئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى : أيكره أن يؤدي الرجل الجزية على خراج الأرض ؟ فقال لا إنما الصغار خراج الأعناق وقال الأوزاعي بلغنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « من بذل طائما فليس منا » وقال عبد الله بن عمر وهو المرتد على عقبيه وأجمعت العامة من أهل العلم على السكرانية لها وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى أقول ما قال أبو حنيفة لأنه كان لعبد الله بن مسعود ولجباب بن الأثر وللحسين بن علي ولشريح أرض خراج . حدثنا مجاهد عن عامر الشعبي عن عتبة بن فرقد السلمي أنه قال لعمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه إني اشتريت أرضا من أرض السواد فقال عمر أكل أصحابها أرضيت ؟ قال لا قال فأنت فيها مثل صاحبها حدثنا ابن أبي ليلى عن الحكم بن عتية أن دهاقين السواد من عظامهم أسلموا في زمان عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه وعلى بن أبي طالب ففرض عمر على الذين أسلموا في زمانه ألفين ألفين وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : ولم يبلغنا عن أحد منهم أنه أخرج هؤلاء من أرضهم وكيف الحكم في أرض هؤلاء ؟ أيبكون الحكم لهم أم لغيرهم؟ (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : أما الصغار الذي لاشك فيه فجزية الرقبة التي يخمن بها الدم وهذه لا تكون على مسلم وأما خراج الأرض فلا يبين أنه صغار من قبل أن لا يخفن به الدم الدم محقون بالإسلام وهو يشبه أن يكون كسكراء الأرض بالذهب والورق وقد أخذ أرض الخراج قوم من أهل الورع والدين وكرهه قوم احتياطاً .

(١) كذا في النسخة بهذا التعريف وغرض الأوزاعي تفضيل الحراسة مطلقا على الصلاة ، وحرر .

شراء أرض الجزية

وسئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن الرجل المسلم يشتري أرضاً من أرض الجزية فقال هو جائز وقال الأوزاعي رحمه الله تعالى : لا تزال أئمة المسلمين يهونون عن ذلك ويكتبون فيه ويكرهه علماءهم وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : القول ما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وقد أجبناك في هذا .

المستأمن في دار الإسلام

وسئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن قوم من أهل الحرب خرجوا مستأمنين للتجارة فزنى بعضهم في دار الإسلام أو سرق هل يحد؟ قال لا حد عليه وبضمن السرقة لأنه لم يبالغ ولم تكن له دمة قال الأوزاعي رحمه الله تعالى تقام عليه الحدود وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى : القول ما قال أبو حنيفة ليس تقام عليه الحدود لأنهم ليسوا بأهل دمة لأن الحكم لا يجري عليهم أرايت إن كان رسولاً للمسلمين فزنى أترجمه ؟ أرايت إن زنى رجل بامرأة منهم مستأمنة أترجمها ؟ أرايت إن لم أترجمها حتى عادا إلى دار الحرب ثم خرجا بأمان ثانية أمضى عليهما ذلك الحد أرايت إن سبيا أمضى عليهما حد الحرأ حد العبد وهما رقيق لرجل من المسلمين ؟ أرايت إن لم يخرجوا ثانية فأسلم أهل تلك الدار وأسلمهما أو صارا دمة أبوخذان؟ وإن أخذوا بذلك في دار الحرب ثم خرجوا إلينا أمضى عليهم الحد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا خرج أهل دار الحرب إلى بلاد الإسلام بأمان فأصابوا حدوداً فالحدود عليهم وجهان إما كان منها لله لاحق فيه للادميين فيكون لهم عفوؤه وإكذاب شهود شهدوا لهم به فهو معطل لأنه لاحق فيه لمسلم إنما هو لله ولكن يقال لهم لم يؤمنوا . على هذا فإن كففتهم وإلا ردنا عليهم الأمان والعقائمه بآمنكم فإن فعلوا الحقوه بآمنهم ونقضوا الأمان بينهم وبينهم وكان يابني للامام إذا أمنهم أن لا يؤمنهم حتى يعلمهم أنهم إن أصابوا حدا أقامه عليهم وما كان من حد الادميين أقيم عليهم ألا ترى أنهم لو قتلوا قتلناهم؟ فإذا كنا جنة ميين على أن نقيدهم منهم حد القتل لأنه للادميين كان علينا أن نأخذ منهم كل ما كان دونه من حقوق الادميين مثل القصاص في الشجعة وأرشها ومثل الحد في القذف والقتل في السرقة قولان أحدهما أن يقطعوا ويغرموا من قبل أن الله عز وجل منع مال المسلم بالقطع وأن المسلمين غرموا من استهلك مالا غير السرقة وهذا مال مستهلك فغرمناه قياسا عليه والقول الثاني أن يغرم المال ولا يقطع لأن المال للادميين والقطع لله فإن قال قائل فما فرق بين حدود الله وحقوق الادميين ؟ قبل أرايت الله عز وجل ذكر المحارب وذكر حده ثم قال « إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » ولم يختلف أكثر المسلمين في أن رجلا لو أصاب رجلا دما أو مالا ثم تاب أقيم عليه ذلك فقد فرقا بين حدود الله عز وجل وحقوق الادميين بهذا وبغيره .

بيع الدرهم بالدرهمين في أرض الحرب

قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه لو أن مسلما دخل أرض الحرب بأمان فباعهم الدرهم بالدرهمين لم يكن بذلك بأس لأن أحكام المسلمين لا تجري عليهم فبأي وجه أخذ أموالهم برضا منهم فهو جائز قال الأوزاعي الربا عليه حرام في أرض الحرب وغيرها لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد وضع من ربا أهل الجاهلية ما أدرکه الإسلام من ذلك وكان أول ربا وضعه ربا العباس بن عبد المطلب فكيف يستحل المسلم أكل الربا في قوم قد حرم

الله تعالى عليه دماهم وأموالهم؟ وقد كان المسلم يبايع الكافر في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فلا يستحل ذلك وقال أبو يوسف القول ما قال الأوزاعي لا يحل هذا ولا يجوز وقد باعنا الآثار التي ذكر الأوزاعي في الربا وإنما أحل أبو حنيفة هذا لأن بعض المشيخة حدثنا عن مكحول عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال لا ربا بين أهل الحرب وقال أبو يوسف وأهل الإسلام (٣) في قولهم أنهم لم يقابضوا ذلك حتى يخرجوا إلى دار الإسلام أبطله ولكنه كان يقول إذا تقاضوا في دار الحرب قبل أن يخرجوا إلى دار الإسلام فهو مستقيم (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : القول كما قال الأوزاعي وأبو يوسف والحجة كما احتج الأوزاعي وما احتج به أبو يوسف لأبي حنيفة ليس بثابت فلا حجة فيه .

في أم ولد الحرب تسلم وتخرج إلى دار الإسلام

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في أم ولد أسلمت في دار الحرب ثم خرجت إلى دار الإسلام وليس بها حمل أنها تزوج إن شاءت ولا عدة عليها وقال الأوزاعي أي امرأة هاجرت إلى الله بدينها فعالها كحال المهاجرات لا تزوج حتى تنقضي عدتها (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى مثلها تستبرأ بحضة لا ثلاث حيض .

المرأة تسلم في أرض الحرب

قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه في امرأة أسلمت من أهل الحرب وخرجت إلى دار الإسلام وليست بحمل لعدة عليها ولو أن زوجها طلقها لم يقع عليها طلاقه قال الأوزاعي بائنا أن المهاجرات قدمن على رسول الله صلى الله عليه وسلم وأزواجهن بمكة مشركون فمن أسلم منهم فأدرك أمراؤه في عدتها ردها عليه رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى على أم الولد العدة وعلى المرأة الحرة العدة كل واحدة منهن ثلاث حيض لا يزوجن حتى تنقضي عددهن ولا سبيل لأزواجهن ولا لاهوال عليهن آخر الأبد . أخبرنا الحجاج بن أرطاة عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن عبد الله بن عمرو عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه رد زينب إلى زوجها بشكاح جديد وإنما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى ولا عدة عليهن لقول رسول الله صلى الله عليه وسلم في السبايا « يوطأن إذا استبرئن بحضة » فقال السبايا والإسلام سواء قال أبو يوسف رحمه الله تعالى . حدثنا الحجاج عن الحكم عن مقسم عن ابن عباس رضي الله عنهما أن عبيد بن خرجا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم من الطائف فأعتقها . وحدثنا بعض أشياخنا أن أهل الطائف خاضعوا في عبيد خرجوا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فأعتقهم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أولئك عتقاء الله » (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : إذا خرجت امرأة الرجل من دار الحرب مسلمة وزوجها كافر مقيم بدار الحرب لم تزوج حتى تنقضي عدتها كعدة الطلاق فإن قدم زوجها مهاجرا مسلما قبل انقضاء عدتها فها على النكاح الأول وكذلك لو خرج زوجها قبلها ثم خرجت قبل أن تنقضي عدتها مسلمة كانا على النكاح الأول ولو أسلم أحد الزوجين وهما في دار الحرب فكذلك لا فرق بين دار الحرب ودار الإسلام في هذا ألا ترى أنهما لو كانا في دار الحرب وقد أسلم أحدهما لم يحل واحد منهما لصاحبه حتى يسلم الآخر إلا أن تكون المرأة كناية والزوج المسلم فيكونا على النكاح لأنه يصلح للمسلم أن يتسدى بالنكاح كناية فإن قال قائل ما دل على أن الدار في هذا وغير الدار سواء ؟ قبل أسلم أبو سفيان بن حرب بمروى خراعة وهي دار إسلام وامراته هند بنت عتبة كافرة مقيمة بمكة وهي دار كفر ثم أسلمت هند في العدة

فأقرهما رسول الله صلى الله عليه وسلم على النكاح وأسلم أهل مكة وصارت مكة دار إسلام وأسلمت امرأة مسكون ابن أمية وامرأة عكرمة بن أبي جهل وهما مقيان في دار الإسلام وهرب زوجها إلى ناحية البحرين باليمن بخير وهي دار كفر ثم رجعا فأسلما وأزواجهما في أمة فأقرهما رسول الله صلى الله عليه وسلم على النكاح الأول ولا أن يكون يروى حديثنا يخالف بعضه وإذا خرجت أم ولد الحرة مسلمة لم تسكح حتى يقضى استبرأؤها وهي حبيضة لثلاث حيض وأم الولد مخالفة للزوجة أم الولد مملوكة فإذا خرجت إلى دار الإسلام من دار الكفر فقد عفت أعتق رسول الله صلى الله عليه وسلم خمسة عشر عبداً من عبيد الطائف خرجوا مسلمين وسأل ساداتهم بعد ما أسلموا رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال « أولئك عتقاء الله » ولم يردهم ولم يعرضهم منهم . غير أن من أصحابنا من زعم أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « من خرج إلينا من عبد فهو حر » فقال إذا قل ذلك الإمام أعتقه وإذا لم يقل أجهلهم على الرق ومنهم من قال يعتقدون قاله الإمام أو لم يقله وبهذا القول نقول إذا خرجت أم الولد فهي حرة^(١) ولو سبقت سيدها الحرة لأنها تخرج من رق حال المسبية استؤميت واسترقاها بعد الحرية أكثر من انقاساخ ما بينها وبين زوجها وتستبرأ بحبيضة ولا سبيل لزوجها الأول عليها . وكذلك أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم في سبي هوازن ولم يسأل عن ذات زوج ولا غيرها أولا ترى أن الأمة تخرج مملوكة فتصير حرة فكيف يجوز أن يجمع بين اثنين مختلفين هذه تسترق بعد الحرية وتلك تعتق بعد الرق .

الحرية تسلم فتزوج وهي حامل

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا كانت المرأة المسلمة التي جاءت من دار الحرب حاملة فتزوجت فسكاحها فاسد وقال الأوزاعي ذلك في السبايا فأما المسلمات فقد مضت السنة أن أزواجهن أحق بهن إذا أسلموا في العدة وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى إن تزوجهن فاسد وإنما قال أبو حنيفة هذا على السبايا على قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا توطأ العبالي من الأنثى حتى يضمن » قال فكذلك المسلمات (قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا سببت المرأة حاملا لم توطأ بالملك حتى تنزع وإن خرجت مسلمة فسكحت قبل أن تنزع فالنكاح مفسوخ وإذا خرج زوجها قبل أن تنزع فهو أحق بها ما كانت العدة وهذه معتدة وهذه مثل المسألة الأولى .

في الحربي يسلم وعنده خمس نسوة

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى في رجل من أهل دار الحرب تزوج خمس نسوة في عقدة ثم أسلم هو وهن جميعا وخرجوا إلى دار الإسلام : إنه يفرق بينه وبينهن وقال الأوزاعي بلغنا أنه قال أيتها شاء وقال أبو يوسف رحمه الله ما قال رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو كما قال وقد بلغنا من هذا ما قال الأوزاعي وهو عندنا شاذ والشاذ من الحديث لا يؤخذ به لأن الله تبارك وتعالى لم يحل إلا نكاح الأربع فساكن من فوق ذلك كله فحرام من الله في كتابه فالخامسة ونكاح الأم والأخت سواء في ذلك كله حرام فلو أن حربيا تزوج أمها وابنتها أكنت أدعهما على النكاح أو تزوج أختين في عقدة النكاح ثم أسلموا أكنت أدعهما على النكاح وقد دخل بالأم والبنت أو بالأختين فكذلك الخمس في عقدة ولو كن في عقد متفرقات جاز نكاح الأربع وفارق الآخرة أخبرنا الحسن بن عارة عن الحكم بن عتيبة عن إبراهيم أنه قال في ذلك ثبت الأربع الأول وتفرق بينه وبين الخامسة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى

(١) قوله ولو سبقت سيدها الحرة ، إلى قوله « من انقاساخ ما بينها الخ » فيه سقط واضح وتحريف فليتأمل .

أخبرنا الثقة أحسبه ابن علية فإن لا يكن ابن علية فالثقة عن معمر عن الزهري عن سام عن أبيه أن عيلان بن سلمة أسلم ونحته عمر نسوة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أمسك أربعة وفارق سائرهن» أخبرنا الثقة عن عبد الرحمن ابن أبي الزناد عن عبد الحيد بن عوف عن نوف بن معاوية الديلمي قال أسلمت وعندي حمى نسوة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «أختر منهن أربعة وفارق واحدة» فعمدت إلى عجوز أقدمهن عاقر عندي مث حبس أو ستين سنة فطافتها (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى فقال لي قائل كلما على حديث الزهري وأغفنا من حديث نوف بن معاوية الديلمي قلت ما ذلك فاجعل قال فقد يحتمل أن يكون قال له أمسك الأوائل وفارق الأواخر قلت وتجدد في الحديث أو تجد عليه دلالة منه ؟ قال لا ولكن يحتمله قلت ويحتمل أن يكون قال له أمسك أربعة إن كن شبابة وفارق العجائز أو أمسك العجائز وفارق الشباب قال قل كل كلام إلا وهو يحتمل ولكن الحديث على ظاهره قلنا فظاهر الحديث بخلاف ما قلتم ولو لم يكن فيه حديث كنت قد أخطأت أصل قولك قال وأين ؟ قلت في النكاح شيئان عقدة وعام فإن زعمت أنك تنظر في العقدة وتنظر في العام فتقول أنظر كل نكاح مضى في الشرك فإن كان في الإسلام أجزته فأجزه وإن كان لو كان في الإسلام لم أجزه فأدره تركت أصل قولك قل فأنا أفعله ولا أدع أصل قولك قلت أفرأيت عيلان ليس بوثى ونسأؤه وثبات وشهوده وثنيون ؟ قال أجل قلت فلو كان في الإسلام فزوج بشهود وثنيين أو وثى وثى أيجوز نكاحه ؟ قال لا قلت فأحسن حاله في النكاح حال لو ابتداء فيها النكاح في الإسلام رددته مع أنا نروي أنهم قد ينكحون بغير شهود وفي العدة وما جاز في أهل الشرك إلا واحد من قولين أما ما قلت إن خالف السنة فنفسه كله ونكاحه بأن يبتدىء النكاح في الإسلام وإما أن لا تنظر إلى العقدة وتجعله معفو لهم كما عني لهم ما هو أعظم منه من لشرك والدماء والتباعدات وتنظر إلى ما أدركه الإسلام من الأزواج فإن كن عددا أكثر من أربع أمرت بفراق الأكثر لأنه لا يحل الجمع بينهما وإن كن ذوات محارم فرقت بينه وبينهن فتكون قد عفت العقدة ونظرت إلى ما أدركه الإسلام منهن فإن كان صالح أن يبتدىء نكاحه في الإسلام أقرته معه وإن كان لا يصح رددته كما حكم الله ورسوله فيما أدرك من المحرم قال الله عز وجل «اتقوا الله وذروا ما بقى من الربا إن كنتم مؤمنين» الآية إلى قوله «وهو لا يظلمون» ووضع رسول الله صلى الله عليه وسلم يحكم الله كل ربا أدركه الإسلام ولم يقبض ولم يأمر أحدا قبض ربا في الجاهلية أن يرده وهكذا حكم في الأزواج عفا العقدة ونظر فيما أدركه بالعدة فما حل فيه من العدد أقره وما حرم من العدد نهى عنه .

في المسلم يدخل دار الحرب بأمان فيشتري دارا أو غيرها

سئل أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه عن رجل مسلم دخل دار الحرب بأمان فاشتري دار أو أرضا أو رفيقا ثيابا فظهر عليه المسلمون قال أما الدور والأرضون فهي في للمسلمين وأما الرقيق والمناجى فهو للرجل الذي اشتراه وقال الأزواج فتح رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة عنوة فجلى بين المهاجرين وأرضهم ودورهم بمكة ولم يجعلها فينا قال أبو يوسف رحمه الله تعالى إن رسول الله صلى الله عليه وسلم عفا عن مكة وأهلها وقال «من أغلق عليه بابا فهو آمن ومن دخل المسجد فهو آمن ومن دخل دار أبي سفيان فهو آمن» ونهى عن القتل إلا تقرأ قد سمعهم إلا أن يقتل أحدا فيقتل وقال لهم حين اجتماعهم في المسجد «ما ترون أنى صانع بكم؟» قالوا خيرا أمح كريم وابن أمح كريم قال «اذهبوا فأنتم الطلقاء» ولم يجعل شيئا قليلا ولا كثيرا من متاعهم فينا وقد أخبرناك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم

ليس في هذا كغيره فهذا من ذلك وتعمهم فيها أنك عن النبي صلى الله عليه وسلم فإن لذلك وجوها ومعاني فأما الرجل الذي دخل دار الحرب فالقول فيه كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى المتاع والثياب والرقيق للذي اشترى والدور والأرضون في، لأن الدور والأرضين لا تحول ولا يحوزها المسلم والمتاع والثياب تحوز وتحول (قال الشافعي) رحمه الله تعالى القول ما قال الأوزاعي ولكنه لم يصح في الحجة بمكة ولا أبو يوسف شيئا لم يدخلها رسول الله صلى الله عليه وسلم عنوة وإنما دخلها سلمًا وقد سبق لهم أمان والذين قاتلوا وأذن في قتلهم هم أباض قتلة خزاعة وليس لهم بمكة دور ولا مال وإنما هم قوم هربوا إليها فأى شيء يغتم من لامل له؟ وأما غيرهم من خالد بن الوليد بدارهم بالقتال فلم يعقد لهم أمان وادعى خالد أنهم بدوهم ثم أسلوا قبل أن يظهروا لهم حمى شيء. ومن لم يعلم صار إلى قبول الأمان بإلقاء السلاح ودخول داره وقد تقدم من رسول الله صلى الله عليه وسلم «من أغلق داره فهو آمن ومن ألقى السلاح فهو آمن» فقال من يغتم مال من له أمان ولا غنيمة على مال هذا وما يقتدى فيما صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا بما صنع أرايت حين قلنا نحن وهو في رجال أهل الحرب المأمور به إن الإمام مخير بين أن يقتلهم أو يفاديهم أو يمن عليهم أو يسترقهم أليس إنما قلنا ذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سار فيهم بهذه السيرة كما أرايت إن عارضنا أحد بمثل ما عارض به أبو يوسف فقال ليس لإمام بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم من هذا شيء ولرسول الله صلى الله عليه وسلم من هذا ما ليس للناس أو قال في كل ما فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم من إعطاء الساب وفسم الأربعة الأخماس ليس هذا للإمام هل الحجة عليه إلا أن يقال إن رسول الله صلى الله عليه وسلم المعلم بين الحق والباطل فما فعل فهو الحق وعلمنا أن فعله فكذلك هي على أبي يوسف ولو دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم مكة عنوة فترك لهم أموالهم قلنا فيما ظهر عليه عنوة لنا أن نترك له ماله كما لنا في الأمانى أن نحكم فيهم أحكاما مختلفة كما حكم فيهم رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن قال قائل قد خص الله رسوله بأشياء قبل كلها مبينة في كتاب الله عز وجل أو سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أو فيهما معا ولو جاز إذ كان مخصوصا بشيء فبينه الله ثم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يقال في شيء لم يبينه الله عز وجل ثم رسول الله صلى الله عليه وسلم إنه خاص برسول الله صلى الله عليه وسلم دون الناس أعل هذا من الخاص برسول الله صلى الله عليه وسلم جاز ذلك في كل حكمه فخرجت أحكامه من أيدينا ولكن لم يجعل الله هذا لأحد حتى يبين الله ثم رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه خاص وقد أسلم ابننا سعية القرظيان من بني قريظة ورسول الله صلى الله عليه وسلم حاتم عليهم قد حصرهم فترك رسول الله صلى الله عليه وسلم لهما دورهما وأموالهما من النخل والأرض وغيرها والذي قال أبو حنيفة من هذا خلاف السنة والقياس وكيف يجوز أن يغتم مال المسلم وقد منه الله بدنيته وكيف ولو جاز أن يغتم ماله بكيونته في بلاد الحرب جاز أن يغتم كل ما عليه من ثيابه وفي يديه من ماله ورفيقه أرايت لو قال رجل لا تغتم دوره ولا أرضوه من قبل أنه لا يقدر على تحويلها بحال فتركه إياها ليس برضا بأن يقرها بين الشركين إلا بالضرورة ويغتم كل مال استطاع أن يحوله من ذهب أو ورق أو عرض من العروض لأن تركه ذلك في بلاد العدو الذين هو بين أظهرهم رضا منه بأن يكون مباحا ما الحجة عليه؟ هل هي إلا أن الله عز وجل منع بالإسلام دماءهم وأموالهم إلا بحقها فنجبت كانوا فحرمة الإسلام لهم ثابتة في تحريم دماهم وأموالهم ولو جاز هذا عندنا جاز أن يسترق المسلم بين ظهراني المشركين فيكون حكمه حكم من حوله ولكن الله عز وجل فرق بالإسلام بين أهله وغيرهم .

اكتساب المرتد المال في رده

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى سئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن المرتد عن الإسلام إذا اكتسب مالا في رده ثم قتل على الردة فقال ما اكتسب في بيت المال لأن دمه حلال فعمل ماله وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى مال المرتد الذي كان في دار الإسلام والذي اكتسب في الردة ميراث بين ورثته المسلمين وبانفا عن علي بن أبي طالب وابن مسعود وزيد بن ثابت رضي الله تعالى عنهم أنهم قالوا ميراث المرتد لورثته المسلمين وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إنما هذا فيما كان له قبل الردة وقال أبو يوسف هما سواء ما اكتسب المرتد في الردة وقبل ذلك لا يكون فينا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى كل ما اكتسب المرتد في رده أو كان له قبل الردة سواء وهو في، لأن الله تبارك وتعالى منع الدماء بالإسلام ومنع الأموال بالذي منع به الدماء فإذا خرج الرجل من الإسلام إلى أن يباح دمه بالكفر كما كان يكون مباحا قبل أن يسلم يباح معه ماله وكان أهون من دمه لأنه كان ممنوعا تبعاً لدمه فلما هتكت حرمة الدم كانت حرمة المال أهتك وأيسر من الدم وليس قتلنا إياه على الردة كقتلنا إياه على الزنا ولا القتل ولا المحاربة تلك حدود لسانا نخرج بها من أحكام الإسلام وهو فيها وارث وورث كما كان قبل أن يحدها وليس هكذا المرتد : المرتد يعود دمه مباحا بالقول بالشرك وقال أبو حنيفة يكون ميراث المرتد لورثته من المسلمين فقيل لبعض من يذهب مذهبه ما الحجة لكم في هذا ؟ فقالوا روينا عن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه أنه قتل رجلا وورث ميراثه ورثته من المسلمين قلنا أما الحفاظ منكم فلا يروون إلا قتله ولا يروون في ميراثه شيئا ولو كان ثابتا عن علي رضي الله تعالى عنه لم يكن فيه حجة عندنا وعندكم لأنا وإياكم نروي عن رسول الله صلى الله عليه وسلم خلافه (قال الشافعي) أخبرنا سفيان ابن عيينة عن الزهري عن علي بن الحسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة ابن زيد رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى أتريد المرتد أن يكون كافرا أو مسلما ؟ قال بل كافر قلنا فحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لا يرث مسلم كافرا ولا يرث كافر مسلما قال فإن قلت لا يذهب مثل هذا عن علي بن أبي طالب وأقول بهذا الحديث وأقول إنما عني به بعض الكافرين دون بعض قلنا فيعارضك غيرك بما هو أقوى عليك في الحجة من هذا فيقول إن عليا قد أخبر بحديث الأشجعيين عن النبي صلى الله عليه وسلم في حديث بروع بنت واشق فاتهمه ورده وقال بخلافه وقال معه ابن عباس وابن عمر وزيد بن ثابت فرزعت أن لاحجة في أحد مع النبي صلى الله عليه وسلم وهو كما قال لو ثبت وزعت أن عمارة حدث عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه أن النبي صلى الله عليه وسلم أمر الجنب أن يتيمم فرده عليه عمر وأقام على أن لا يتيمم الجنب هو وابن مسعود وتأول ابن مسعود فيه القرآن فرزعت أن قول من قال كان أولى من قول من رده وهو كما قلت فكيف لم تقل بمثل هذا في حديث النبي صلى الله عليه وسلم « لا يرث المسلم الكافر » وأنت لا تروى عن علي أنه سمعه من النبي صلى الله عليه وسلم ولا أخبر به عنه ، وقد روى عن معاذ بن جبل أنه ورث مسلما من ذمي فقال نرثهم ولا يرثونا كما تحل لنا نسأؤهم ولا يحل لهم نسأؤنا ، أفرأيت إن قال قائل بهذا وقال لا يذهب على معاذ شيء حفظه أسامة ولعل النبي صلى الله عليه وسلم إنما أراد بهذا مشركي أهل الأوثان دون أهل الكتاب ألا يكون هذا أولى أن يكون له شبهة منك ؟ أو رأيت إذ زعت أن حكم المرتد مخالف في الميراث حكم الشرك غيره لم لم تورثه هو من ورثته من المسلمين كما تورثهم منه فتكون قد قلت قولاً واحداً أخرجه فيه من جملة المشركين بما ثبت له من حرمة

الإسلام؛ فما قلت فيه بما رويت عن علي رضي الله تعالى عنه لأنه لما بقل لا يرت المسلم وإذا ورت عقلا أنه يورثه ولا بما روى عن أبي صلي الله عليه وسلم ولا بالقياس لأن المسلمين الذي أدر كسنا نحن وأنت لا يختلفون في أن الكافر لا يرت المسلم والمسلم لا يرت الكافر غير ما ادعيت في المرتد وكذلك قالوا في المملوكين وإنما ورتوا في هذين الوجهين من يورثون منه ولم يتحكوا فيورثون من رجل ولا يورثونه .

ذبيحة المرتد

قال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه لا تؤكل ذبيحة المرتد وإن كان يهودياً أو نصرانياً لأنه ليس بمنزلة لا يترك المرتد حتى يقتل أو يسلم وقال الأوزاعي معنى قول نفعي أنه من تولى قوماً فهو منهم وكان المسلمون إذا دخلوا أرض الحرب أكلوا ما وجدوا في بيوتهم من اللحم وغيره ودماؤهم حلال وقال أبو يوسف طامأ أهل الكتاب وأهل الذمة سواء لأبأس بذبايحهم وطامأهم كله فأما المرتد فليس يشبه أهل الكتاب في هذا وإن والاهم ألا ترى أني أقبل من أهل الكتاب جميعاً ومن أهل الشرك الجزية ولا أقبل من المرتد الجزية والسنة في المرتد مخالفة للسنة في الشركين والحكم فيه بخلاف الحكم فيهم ألا ترى أن امرأة لو ارتدت عن الإسلام إلى النصرانية ف تزوجها مسلم لم يحز ذلك وكذلك لو تزوجها نصراني لم يحز ذلك أيضاً ولو تزوج مسلم نصرانية جاز ذلك . أخبرنا الحسن بن عمارة عن الحكم بن عتيبة عن ابن عباس عن علي رضي الله تعالى عنه أنه سئل عن ذبايح أهل الكتاب ومناكحتهم فذكره نسألكم وقال لأبأس بأكل ذبايحهم وقال أبو يوسف فالمرتد أشد من ذلك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا تؤكل ذبيحة المرتد .

العبد يسرق من الغنيمة

سئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن العبد يسرق من الغنيمة وسيده في ذلك الجيش أيقطع؟ قال : لا . وقال الأوزاعي يقطع لأن العبد ليس له من الغنيمة شيء ولأن سيده لو اعتق شيئاً من ذلك السبي وله فيه نصيب كان عتقه باطلاً وقد باعنا عن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه أنه قطع رقيقاً سرقوا من دار الإمارة وقال أبو يوسف لا يقطع في ذلك حدثنا بعض أشياخنا عن ميمون بن مهران عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن عبداً من الجيش سرق من الخنس فلم يقطعه وقال مال الله بعضه في بعض . حدثنا بعض أشياخنا عن سبأ بن حرب عن النابغة عن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه أن رجلاً سرق مئطراً من الغنم فلم يقطعه وقال أبو يوسف وعلى هذا جماعة فقهاؤنا لا يختلفون فيه . أما قوله لاحق له في الغنم ، فقد حدثنا بعض أشياخنا عن الزهري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رضى للعبيد في الغنم ولم يضرب لهم بسهم . حدثنا بعض أشياخنا عن عمير مولى أبي اللحم عن العبد الذي أتى النبي صلى الله عليه وسلم يوم خيبر يسأله قال فقال لي تقلد هذا السيف فتقلدته فأعطاني رسول الله صلى الله عليه وسلم من خرتي المناع (قال الشافعي) رحمه الله تعالى القول ما قال أبو حنيفة ضرب رسول الله صلى الله عليه وسلم الأحرار بالسهمان ورضخ للعبيد فإذا سرق أحد حضر الغنم شيئاً لم أر عليه قطعاً لأن الشركة بالقليل والكثير سواء .

الرجل يسرق من الغنيمة لأبيه فيها سهم

سئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن الرجل يسرق من الغنيمة وقد كان أبوه في ذلك الجند أو أخوه أو ذو رحم محرم أو امرأة سرق من ذلك وزوجها في الجند فقال لا يقطع واحد من هؤلاء وقال الأوزاعي يقطعون ولا يبطل الحد عنهم وقال أبو يوسف لا يقطعون وهؤلاء والعبيد في ذلك سواء أرايت رجلا سرق من أبيه أو أخيه أو امرأته والمرأة من زوجها هل يقطع واحد من هؤلاء؟ ليس يقطع واحد من هؤلاء وقد جاء الحديث عن رسول الله صلى الله عليه وسلم «أنت ومالك لأبيك» فكيف يقطع هذا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: إن كان السارق من هؤلاء شهد المغنم لم يقطع لأنه شريك ولا يقطع الرجل ولا أبوه فيما سرق من مال ابنه أو أبيه لأنه شريك فيه فأما المرأة يحضر زوجها الغنيمة أو الأخ وغيره فكل هؤلاء سراق لأن كل واحد من هؤلاء لو سرق من صاحبه شيئا لم يأمنه عليه قطعه .

الصبي يسبي ثم يموت

سئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن الصبي يسبي وأبوه كافر وقعا في سهم رجل ثم مات أبوه وهو كافر ثم مات الغلام قبل أن يشك بالإسلام فقال لا يصلى عليه وهو على دين أبيه لأنه لم يقر بالإسلام وقال الأوزاعي وولاه أولى من أبيه يصلى عليه وقال لو لم يكن معه أبوه وخرج أبوه مستأمنا لكان لولاه أن يبيعه من أبيه وقال أبو يوسف إذا لم يسب معه أبوه كان مسلما ليس أبوه أن يبيعه من أبيه إذا دخل بأمان وهو يتنقض قول الأوزاعي أنه لا بأس أن يباع الصبي ويرد إلى دار الحرب في مسأته قيل هذا قال قول في هذا ما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى إذا كان معه أبواه أو أحدهما فهو على دينه حتى يقر بالإسلام وإذا لم يكن معه أبواه أو أحدهما فهو مسلم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: سبي رسول الله صلى الله عليه وسلم نساء بنى قريظة وذرائعهم فباعهم من المشركين فاشتري أبو الشعم الميمودي أهل بيت عجوز وولدها من النبي صلى الله عليه وسلم وبعث رسول الله صلى الله عليه وسلم بما بقي من السبايا أنثانا ثلثا إلى تهامة وثلثا إلى نجد وثلثا إلى طريق الشام فبيعوا بالحبل والسلاح والإبل والمال وفيهم الصغير والكبير وقد يحتمل هذا أن يكون من أجل أن أمهات الأطفال معهم ويحتمل أن يكون في الأطفال من لا أم له فإذا سبوا مع أمهاتهم فلا بأس أن يباعوا من المشركين وكذلك لو سبوا مع آبائهم ولو مات أمهاتهم وآبائهم قيل أن يباعوا فيصفووا الإسلام لم يكن لما أن نصلى عليهم وهم على دين الأمهات والآباء إذا كان السباء معا ولنا بيعهم بعد موت أمهاتهم من المشركين لأننا قد حكنا عليهم بأن حكم الشرك ثابت عليهم إذا تركنا الصلاة عليهم كما حكنا به وهم مع آبائهم لا فرق بين ذلك إذا لم يمت حكم الشرك كان لنا بيعهم من المشركين وكذلك النساء البوائع قد استوهب رسول الله صلى الله عليه وسلم جارية بالغة من أصحابه ففدى بها رجلين .

المذبذبة وأم الولد تسميان هل يطوؤهما سيدهما إذا دخل بأمان ؟

سئل أبو حنيفة رحمه الله تعالى عن المذبذبة أسرها العدو وأم الولد فدخل سيدهما بأمان فقال إنه لا بأس أن يطأهما إن لقيتهما لأنهما له ولأنهم لم يحوزوها وقال الأوزاعي لا يحل له أن يطأ فرجا يطوؤه للمولى سرا والزواج الكافر علانية ولو لقبها وليس لها زوج ما كان له أن يطأها حتى يخلوا بينها وبينه ويخرج بها ولو كان له ولد منها

كما وأملك به منه وقال أبو يوسف قول الأوزاعي هذا ينقض بعهه بعضا قال الأوزاعي في غير هذه المسألة لا بأس أن يظأ السبي في دار الحرب وكره أن يظأ أم الولد اتى لاشأن له في ملكها كيف هذا : قال أبو يوسف كان أبو حنيفة يكره أن يظأ الرجل امرأته أو مدبرته أو أمته في دار الحرب لأنها ليست بدار مقام وكره له المقام فيها وكره له أن يكون له فيها نسل على قياس ما قال في منا كتهه . ولكنه كان يقول أم الولد والمدبرة ليس بملكهما العدو وكان يقول إن وطئهما في دار الحرب فقد وطئ . ما يملك ولم يكن يقول إن كان لها زوج هنالك يظؤها إن مولأها أن يظأها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : زعم أبو يوسف أن قول الأوزاعي ينقض بعهه بعضا روى عنه أنه قال لا بأس بوطء السبي ببلاد العدو وهو كما قال الأوزاعي وقد وطئ . أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعد الاستبراء في بلاد العدو وعرس رسول الله صلى الله عليه وسلم بصفية بالصبيان وهي غير بلاد المسلمين يومئذ والسبي قد جرى عليهم الرق وانتظمت المعصم بينهم وبين من يملكهم بشكاح أو شراء وكره الأوزاعي أن يظأ الرجل أم ولده وهي زوجة لغيره . وأبو حنيفة كان أولى أن يكره هذا في أصل قوله من الأوزاعي من قبل معين أحدهما ما يزعم أن شاهدين لو شهدا على رجل بزور أنه طلق امرأته ثلاثا ففرق القاضي بينهما كان لأحدهما أن يشكحها حلالا وهو يعلم أنها زوجة لغيره . والثاني أنه يكره أن يظأ الرجل ما يملك يمينه في بلاد العدو فهو أولى أن ينسب في تناقض القول في هذا من الأوزاعي وليس هو كما قال الأوزاعي للرجل أن يظأ أم ولده وأمه في بلاد العدو وليس يملك العدو من المسلمين شيئا إلا ترى أن المسلمين لو ظفروا بشيء أحرزه العدو وحضر صاحبه قبل القسم كان أحق به من المسلمين الذين أوجفوا عليه ولو كان العدو يملكه ملكا تاما ما كان إلا ابن أو جف عليه كما يكون سائر ملكهم غير أنا نحب للرجل إذا شركه في بضع جاريته غيره أن يتوق وطأها للولد .

الرجل يشتري أمته بعد ما يحزرها العدو

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : إذا اشترى الرجل أمته فليس له أن يظأها وقال الأوزاعي يظؤها وقال أبو يوسف : قال أبو حنيفة لا يظؤها وكان ينهى عن هذا أشد النهى ويقول قد أحرزها أهل الشرك ولو أعتقوها جاز عتقهم فكيف يظؤها مولأها . وليست هذه كالمدبرة وأم الولد لأن أهل الشرك يملكون الأمة ولا يملكون أم الولد ولا المدبرة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اشترى الرجل أمته من المشركين بعد ما يحزرونها فأحب إلى أن لا يظأها حتى يستبرأها كما لا يظؤها لو نسكت نكاحا فاسدا وأصبيت حتى يستبرأها بحضة وقد صارت إلى من كان يستعملها وكذلك أم الولد والمدبرة وليس يملك العدو على أحد من المسلمين شيئا ملكا صحيحا لما وصفت من أنه يوجب على ما أحرزوا المسلمون فيملكونه ملكا يصح عن المشركين فيأني صاحبه قبل أن يقسم فيكون أحق به من الموجفين عليه وكيف يملك العدو على المسلمين وقد منع الله أموال المسلمين بدينه وخولهم عدوهم من المشركين فجعلهم يملكون رقابهم وأموالهم متى قدروا عليها ؟ أفيجوز أن يكون من يملكونه متى قدروا عليه أن يملك عليهم ؟ هذا محال أن يملك على من يملكه متى قدرت عليه ولو أعتقوا جميع ما أحرزوا من رقيق المسلمين لم يجز لهم عتق وإذا كان الغاصب من المسلمين لا يجوز له العتق فيما غضب فالشرك أولى أن لا يجوز له ذلك فإن قال قائل قد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم من أسلم على شيء فهو له فهذا مما لا يثبت ولو ثبت كان من أسلم على شيء يجوز له ملكه فهو له فإن قال قائل ما دل على هذا ؟ قيل أرايت لو استرقوا أحراراً من المسلمين فأسلموا عليهم أيتكونون لهم

فإن قال لا قيل فبدل هذا على خلافك الحديث وإن معناه كما قلنا فإن قال ما هذا الذى يجوز لهم ملكه ؟ قيل مثل ما كان يجوز للمسلمين ملكه . فإن قال فأين ذلك ؟ قيل مثل سبي المسلمين لهم وأخذهم لأموالهم فذلك لهم جائز حلال فإن سبي بعضهم بعضا وأخذ بعضهم مال بعض ثم أسلم السابى الآخذ فهو له لأنه أخذ رقية وما لا غير ممنوع وأما مال المسلمين فما منعه الله تعالى بالإسلام حتى لو أن مسلما أخذ منه شيئا كان عليه رده ولم يكن له ملكه فالتشرك أولى أن لا يملك على المسلم من المسلم على المسلم .

الحربى يسلم فى دار الحرب وله بها مال

قال أبو حنيفة فى الرجل من أهل الحرب يسلم فى دار الحرب وله بها مال ثم يظهر المساوون على تلك الدار إنه يترك له ما كان له فى يديه من ماله ورقيقه ومتاعه وولده الصغار وما كان من أرض أو دار فهو فى وأمراته إذا كانت كافرة فإذا كانت حبلى ثما فى بطنها فى . وقال الأوزاعى كانت مكة دار حرب ظهر عليها رسول الله صلى الله عليه وسلم والمساوون وفيها رجال مسلمون فلم يقبض لهم رسول الله صلى الله عليه وسلم دارا ولا أرضا ولا امرأة وأمن الناس وعفا عنهم قال أبو يوسف قد نقض الأوزاعى حجته هذه ألا ترى أنه قد عفا عن الناس كلهم وأمنهم السكافر منهم والمؤمن ولم يكن فى مكة غنيمة ولا فى فهذه لا تشبه الدار التى تسكون فيها بقتلهم المسلمين بما فيها (قال الشافعى) الذى قال الأوزاعى كما قال إلا أنه لم يصنع شيئا فى احتجاجه بمكة وقد بناها فى مسألة قبل هذه فتركنا تسكيرها ولكن الحجة فى هذا أن ابنى سعية القرطيين خرجا إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو محاصر بنى قريظة فأسلما فأحرز لهما إسلامهما دماءهما وجميع أموالهما من النخل والدور وغيرها وذلك معروف فى بنى قريظة وكيف يجوز أن يحرز لهم الإسلام الدماء ولم يؤسروا ولم يحرز لهم الأموال ؟ وكيف يجوز أن يحرز لهم بعض الأموال دون بعض ؟ أرأيت لو لم يكن فى هذا خبر أما كان القياس إذا صار الرجل مسلما قبل أن يقدر عليه أن يقال إن حكمه حكم المسلم فيما يحرز له الإسلام من دمه وماله أو يقال يكون غير محرز له من ماله إلا ما لم يكن يستطيع تحويله أما ما يستطيع تحويله من ثيابه وماله وماشيته فلا ، لأن تركه إياه فى بلاد الحرب الباحة رضا منه بأن يكون مباحا إذ أمكنه تحويله فلم يحوله إلا يكون قوله أسد من قول من قال يحرز له جميع ماله إلا ما لا يستطيع تحويله ؟ هذا القول خارج من القياس والعقل والسنة .

الحربى المستأمن يسلم فى دار الإسلام

قال أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه فى الرجل من أهل الحرب يخرج مستأمنا إلى دار الإسلام فيسلم فيها ثم يظهر المسلمون على الدار التى فيها أهله وعياله هم فى أجمعون وقال الأوزاعى بترك له أهله وعياله كما ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم ابن معه من المسلمين أهله وعياله حين ظهر على مكة قال أبو يوسف ليس فى هذا حجة على أبى حنيفة وقد ترك رسول الله صلى الله عليه وسلم لأهل الشرك بمن أهله بمكة أموالهم وعيالهم وعفا عنهم جميعا (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : هذه مثل المسألة الأولى بل خروج المسلم الذى كان مشركا إلى دار الإسلام أولى أن يحرز له دمه وماله وعياله الذين لم يلفغوا من ولده من المسلم فى بلاد الشرك فكيف يترك الأول بعض ماله ولا يترك لهذا الذى هو خير حالا منه بعض ماله ؟ بل جميع ماله كله له وكل ولود

له . بلغ مبروك له وكل . باع من والده وزوجته . يسي لأن حكمه . حكم نفسه . لاحكمه . ومن أحرره الإسلام .
 دمه قبل أن يقدّر عليه . أحرز له الإسلام . ماله . وأمره . من دمه . والحجة في هذا مثل الحجّة في الأولى .
 وقد أصاب الأوزاعي فيها وحجته بمكة وأهلها . يست بشيء ليست مكة من هذا سبيل لا في هذه ولا في المسألة
 الأولى . قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : لو كان هذا الرجل أحد في دار الحرب كان له وده الصغار لأنهم مسلمون
 على دينه . وما سوى ذلك من أهله وماله فهو فيه . وقد أوزاعي حال هذا كحال المهاجرين من مكة إلى
 رسول الله صلى الله عليه وسلم . يرد إليه أهله وده . كما رده لأبي بكر . قد فرغنا من القول في هذا
 والقول فيه كما قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : القول فيه ما قال الأوزاعي
 والحجة فيه مثل الحجّة في الأولىين .

المستأن من يسلم ويخرج إلى دار الإسلام وقد استودع ماله

قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى : لو كان أحد من ماله شيء فاستودعه رجلا من أهل الحرب كان فينا أيضا
 وقال الأوزاعي لا واحتج في ذلك بصنع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم فتح مكة وقال أحق من اتقى به
 وتمسك بسنته رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقد قيل شريح إن السنة سبقت قبائلكم هذا فاتبعوا ولا تبتعدوا فإياكم
 أن تضلوا ما أخذتم بالأثر . وقال أبو يوسف ليس يشبه الناس رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يشبه الحكم
 في الأعاجم وأهل الكتاب الحكم في العرب ألا ترى أن مشركي العرب من غير أهل الكتاب لا ينبغي أن تؤخذ
 منهم جزية ولا يقبل منهم إلا الإسلام أو اقتل وإن الجزية تقبل من مشركي الأعاجم وأن إماما لو ظهر على مدينة
 من مدائن الروم أو غيرها من أهل الشرك حتى تصير فينا أو غنيمة في يده لم يكن له أن يقتل منها شيئا ولا يصرفها
 عن الذي افتتحوها بخمسها ويقسمها بينهم وأن السنة هكذا كان الإسلام على (١)

وليس هكذا فعل رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال في مكة رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن الله حرمها فلم نحس
 لأحد قبلي ولا تحل لأحد بعدي » وقد سبي رسول الله صلى الله عليه وسلم سبي هوازن وسبي يوم بني المصطلق ويوم
 خيبر في غزوات من غزواته . ظهر على أهلها وسبي ولم يصنع في شيء من ذلك ما صنع في مكة لو كان الأمر على
 ما صنع في مكة ما جاز لأحد من الناس أن يسي أحدا أبدا ولا كانت غنيمة ولا في . ولكن الأمر من رسول الله
 صلى الله عليه وسلم في مكة على غير ما عليه المقاسم والمعامات فتفهم حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يغنم
 من مكة غنيمة من كافر ولا مسلم ولا سبي منها لا من عيال مسلم ولا من عيال كافر وعفا عنهم جميعا . وقد جاءته
 هوازن فكانت سنته ما أخبرت به . وقد سبي رسول الله صلى الله عليه وسلم من تمسك بحقه من السبي كل رأس
 بستمائة فرائض فكان القول في هذا غير القول في أهل مكة وما صنع رسول الله صلى الله عليه وسلم فهو حق كما
 صنع ليس لأحد بعده في مثل هذا ماله (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قد كثرت الردد في مكة والأمر فيها
 على خلاف ما قالوا . وقد بينا هذا . ولم يختلف بين رسول الله صلى الله عليه وسلم قط . ولم يستثن إلا بما علم من
 بعده أن يستثنى إلا ما بين الله أنه جملته . خلاصا دون المؤمنين وبينه هو عليه السلام ولم يختلف فيه من بعده
 وأما قوله الحكم في العرب غير الحكم في العجم فقد ادعى أن مكة دار حرب وهي دار محرم فزعم أن النبي

(١) يبايض بالأصل ولعله « على عهد السلف » أو نحو ذلك . تأمل . كتبه مصححه .

صلى الله عليه وسلم حكم فيها خلاف حكمه في العرب وهوازن وبنى المصطلق ولم يحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في شيء من ذلك ولا غيره بشيء اختلف واسكنه سبي من ظفر به عنوة وغنمه من عربي وعجمي ولم يسب عربيا ولا عجميا تقدم إسلامه الظفر به ولا قبل أمانه وترك قتاله وأهل مكة أسلموا ومنهم من قال الأمان ولا شيء لهم بها فيؤخذ إنما هم قوم من غير أهلها لجأوا إليها وأما قوله لا تؤخذ الجزية من العرب فنحن كنا على هذا أحرص لولا أن الحق في غير ما قال فلم يكن لنا أن نقول إلا الحق وقد أخذ رسول الله صلى الله عليه وسلم الجزية من أكيدر الغساني وبروون أنه صالح رجلا من العرب على الجزية فأما عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه ومن بعده الخلفاء إلى اليوم فقد أخذوا الجزية من بني تغلب وتنوخ وهراة وخليط من خليط العرب وهم إلى الساعة مقيمون على الصراية فضعف عليهم الصدقة وذلك جزية وإنما الجزية على الأديان لا على الإنسان ولولا أن نائهم بشيء الباطل وددنا أن الذي قال أبو يوسف كما قال وإن لا يجرى ضغار على عربي ولكن الله عز وجل أجل في أعيننا من أن نحب غير ما قضى به ، والله أعلم .

تم الجزء السابع من كتاب : [الأم] للإمام محمد بن إدريس الشافعي رضي الله عنه
ويليه - إن شاء الله - الجزء الثامن ، وأوله :

« كتاب القرعة »

فهرست

الجزء السابع من كتاب الأم

ص	ص
٦٥	باب ما لا يقضى فيه باليمين مع الشاهد وما يقضى
-	الخلاف في اليمين مع الشاهد
-	المدعى والمدعى عليه
٦٦	باب اليمين مع الشاهد
-	الخلاف في اليمين على المنبر
-	باب رد اليمين
٦٧	في حكم الحاكم
-	الخلاف في قضاء القاضى
-	الحكم بين أهل الكتاب
-	(الشهادات)
-	باب إجازة شهادة الحدود
٧١	باب شهادة الأعمى
٧٣	شهادة الوالد للولد والولد للوالد
-	شهادة الغلام والعبد والكافر
٧٤	شهادة النساء
-	شهادة القاضى
٧٥	رؤية المحلل
-	شهادة الصبيان
٧٦	الشهادة على الشهادة
-	الشهادة على الجراح
-	شهادة الوارث
٧٧	الشهادة على الشهادة وكتاب القاضى
-	(باب الحدود)
٧٨	الأيمان والتذور والكفارات في الأيمان
-	الاستثناء في اليمين
٨٢	لعو اليمين
٨٣	الكفارة قبل الحنث وبعده
-	من حلف بطلاق امرأته إن تزوج عليها
-	الإطعام في الكفارات في البلدان كلها
٦٤	

ص	ص	
١١١	٨٤	باب الشهادة في طلاق
١١٢	-	باب الشهادة في الدين
١١٤	٨٥	باب الخلاف في هذا
١١٥	-	باب اليمين مع الشاهد
١١٦	٨٦	اليمين مع الشاهد
١١٨	-	باب الخلاف في اليمين مع الشاهد
١٢٠	٨٧	باب شهادة النساء لارجل مهن
١٢٨	-	الخلاف في إجازة أقل من أربع من
١٢٩		النساء
١٣٠	٨٨	باب شرط الذين تقبل شهادتهم
١٣٣	٨٩	باب شهادة القاذف
١٣٤	٩٠	باب الخلاف في إجازة شهادة القاذف
١٣٦	-	باب التحفظ في الشهادة
١٣٧	٩١	باب الخلاف في شهادة الأعمى
١٣٨	٩٢	باب ما يجب على المرء من القيام بشهادته
١٣٩	-	باب ما على من دعى يشهد بشهادة قبل
١٤٠		أن يستأها
-	٩٣	(الدعوى والبيانات)
١٤١	-	باب الأفضية
١٤٣	-	باب في اجتهد الحاكم
١٤٥	٩٤	باب التثبت في الحكم وغيره
١٤٦	٩٥	باب المشاورة
١٤٨	-	باب أخذ الولي بالولي
١٥٠	-	باب ما يجب فيه اليمين
١٥٢		(كتاب) ما اختلف فيه أبو حنيفة
١٥٣		وابن أبي ليلى عن أبي يوسف
١٥٤		(وهو كتاب اختلاف العراقيين كما ترجم
١٥٧	٩٦	له بذلك في بعض النسخ)
١٦٣	٩٧	باب الغصب
-	٩٩	باب الاختلاف في العرب
-	١٠٣	باب بيع الثمار قبل أن يبدو صلاحها
١٦٤	١٠٧	باب المضاربة
-	١٠٨	باب السلم
١٦٧	-	باب الشفعة

ص	ص
٢٠٨	باب المستحاضة
٢٠٩	باب السكب بلغ في الإناء أو غيره
٢١٠	باب ما جاء في الجنائز
٢١١	باب الصلاة على الميت في المسجد
-	باب في فوت الحج
٢١٢	باب الحجامة للمحرم
٢١٣	باب ما يقتل المحرم من الذواب
-	باب الشرك في البدنة
٢١٤	باب التمتع في الحج
٢١٥	باب الطيب للمحرم
٢١٦	باب في العمرى
٢١٧	باب ما جاء في العقبة
-	باب في الحرب يسلم
٢١٩	باب في أهل دار الحرب
-	باب البيوع
-	باب متى يجب البيع
٢٢٠	باب بيع البرنامج
-	باب بيع الثمر
٢٢١	باب ما جاء في ثمن السكب
٢٢٢	باب في الزكاة
-	باب التسكح بولي
٢٢٣	باب ما جاء في الصادق
٢٢٤	باب في الرضاع
-	باب ما جاء في الولاء
٢٢٥	باب الإفطار في شهر رمضان
-	باب في اللقطة
٢٢٦	باب المسح على الخفين
-	باب ما جاء في الجهاد
٢٢٨	باب ما جاء في الرقة
-	باب في الجهاد
٢٣٠	باب فيمن أحيأ أرضا مواتا
٢٣١	باب في الأقضة
-	باب في الأمة تهر بنفسها
٢٣٢	باب القضاء في المنبوء
١٦٨	باب الوتر والقنوت والآيات
١٦٩	الجنائز
-	سجود القرآن
١٧٠	الصيام
-	أبواب الزكاة
١٧١	أبواب الطلاق والنكاح
١٧٤	المتعة
١٧٥	ما جاء في البيوع
١٧٦	باب الديات
١٧٧	باب الأقضية
١٧٨	باب اللقطة
١٧٩	باب الفرائض
١٨٠	باب المسكاتب
-	باب الحدود
١٨٩	باب الصيام
١٩٠	باب الحج
١٩١	(كتاب اختلاف مالک والشافعي)
١٩٤	باب ما جاء في الصدقات
١٩٥	باب في بيع الثار
١٩٦	باب في الأقضية
١٩٧	(كتاب العتق)
-	باب صلاة الإمام اذا كان مريضا
١٩٧	بالأمومين جالسا وصلاتهم خلفه قياما
٢٠٠	باب رفع اليدين في الصلاة
٢٠١	باب الجهر بآمين
٢٠٢	باب سجود القرآن
٢٠٣	باب الصلاة في الكعبة
٢٠٤	باب ما جاء في الوتر بركعة واحدة
-	باب القراءة في العيدين والجمعة
-	باب الجمع بين الظهر والعصر والمغرب والعشاء
٢٠٥	باب إعادة المكتوبة مع الإمام
٢٠٦	باب القراءة في المغرب
-	باب القراءة في الركعتين الأخيرتين

